# الوجيز في تصرفات المريض مرض الموت

دراسة فقهية قضائية معلقاً
عليها بآراء الفقهاء و أحدث
أحكام محكمة النقض
المستشار
عـزتكامل

رئيس محكمة الإستئناف رئيس محكمة جنايات الإسماعيلية

Y . . Y

دار الفكر القانوني للنشر و التوزيع ۲۲ شارع عثمان بن عفان - طنطا ت . ۱۰۸٦۳۲٤۳۲ /۱۲۲۹٤۸۷۵۹



## الوجيسزفي

## تصرفات المريض

## مسرض الموت

دراسة فقيية قضائية معلقاً عليها بآراء الفقهاء وأحدث

أحكام محكمة النقض المستشار

عسرت كامل

رئيس محكمة الإستئناف رئيس محكمة جنايات الإسماعيلية

دار الفكسسر القانوني للنشر والتوزيع ٣٧ شارع عثمان بن عقان – طنطا ت ٢٩٠٤/٢٤٣١ / ١٠٨٦٣٢٤٣١ .





﴿ وَاتَّقُوا يَوماً تُرجَعُونَ فِيهِ إِلَى اللهِ لَمَّ اللهِ لَمَّ تُوفَّى كُلُّ نَفسٍ مَّا كَسَبَت وَهُم لاَ يُظلَمُونَ ﴾ يُظلَمُونَ ﴾

کتابخانه بری معبدت کابیرو، موم سوم شمار ثبت: ۳۶۹۳۵ تاریخ قبت،

"٢٨١ سورة البقرة"



قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

" القُصْسَاةُ ثَلَاثَتُهُ : أَلَــُنـانَ فِـى الـنَّارِ ، ۚ وَوَاحِدٌ فِي الجَنَّةِ . رجُلُ عَرِفَ الصَّقُّ فَقَضَى بِيهِ فَهُو فَتِي الجِنَّةِ ، وَرَجُلٌ عَرَفَ

الصَّقُ فَلَمْ يَفْض بِهِ وَجَسارَ فِي الْمُكُمِ فَهُو فِي النَّارِ ،

وَرَجُسلٌ لَـمُ يَعْرِفِ المَّقُّ فَقَضَى لِلِنَّاسِ عَلَى جَهل فَهُوَ في

النَّار "

" رواه الأربعة وصححه الحاكم "



# زوجتسى وفلذة كبدى وكريم

#### مقدمة الطبعة الأولى

إن الحمد نه ، والصلاة والسلام على خير الأنام ، الهادى إلى الصراط الستقيم . محمداً رسول انه .

فقد وعد الله بالجنة من عمل بشريمته ، وأدى الأمانة ، واعتبر القضاه فريضة محكمة . وسنة متبعة ، وحكم بالمدل فيما اختلف لديه فيه .

فالأسسرة في الإسسلام نسواة مجستمه ، والعنصسر المستمم لكسيانه يقسوى بتماسكهاويضعف بانفصامها ، فلا أمة بغير أسرة و ولا آدمية ، حيث لا أسرة . ولهذا عنيت بها الشريعة الغراء وأكدت على المودة والرحمة بين أفرادها ، ووجه القرآن والسنة المطرة بنصوص صريحة أنظار البشر إلى أهمية الرياط الذي يربط أفراد الأسرة ، كما عنيت القوانين بأمورها سواء في النفس أو المال .

وفى هذا الكتاب نتناول أحكام تصرفات المريض مرض الموت ، ورأى الذاهب في هذا المدد ، ورأى القانون ، ونسأل الله عز وجل أن يوفقني في بيان هذه الأحكام لتنفع فئة غير قليلة من المجتمع ، إنه نعم الولى ونعم النصير .

العالث



#### مقدمة الطبعة الثانية

الحمد لله رب الصالمين ، والصلاة والسلام على نبيسًا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه ومن عمل يهديه إلى يوم الدين. ،

الحمد لله الذى وفق من شاه بعنايته وارشاده للهدايه والصواب ، القاضي بين عباده بمحيط علمه . العائل في محكم كتابه وقوله الفعل ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُ مُنْ الْكُولُ ﴾ يَهَالْنَاسِ أَنْ تَحكُمُ الفعل ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُ مُنْ الْنَاسُ أَنْ تَحكُمُوا بِالْمَدِلِ﴾

والصلاة والسلام على سيدنا محمد كنز الحقائق ، ويحر العلوم الواثق ودرها الختار ، المنتقى من سلالة الأطهار ، والأثمة الأبرار والنقيم من سلالة الأطهار ، والأثمة الأبرار والنقياء الأجبلاء الذين افتوا حياتهم من أجل الفقه واستفرقتهم أمور الدين ، واتقوا الله ، قصلمهم الله وتركوا لـنا تراثأ فقها جليلاً ننهل منه حتى الآن ، غني بما فهه من قواعد وأحكام وشرائع تفنى من إجتهاد المجتهدين وإن كان باب الإجتهاد ما زال مفتوحا بطرقه صاحب كل عقل مستنير وصاحب دين ، تمشياً مع تطورات الحياة ، ليتركوا لنا درةً نفعه بند ، فد التعمل أنا

وبناء على طلب السادة الزملاء الشتغلين بالحقل القانوني يتم إعدار الطبعة الثانية من مؤلفنا " تصوفات المريض عوض المؤت " سائلين الله أن ينفعنا وينفعكم بما فيه . آملين وسائلين الله أن يجعله علم ينتفع به .

واالله الهادى إلى سواء السييل

WILL

R

 <sup>)</sup> يمشينة الله تعالى . تمت استعارة يعنى العبارات من مقامة الأحكام الشرعية في الأحوال الشفصية.
 على مذهب الإمام في هنيفة الثمان - الطبعة السلامة - ١٣٣٥هـ ١٩٩١م م.

#### تمهيسد

جعل جمهور الفقهاء في الشريعة الإسلامية لبعض تصرفات المريض الإنشائية والاختيارية حكم الوصية ، وإن كان قانون الوصية لم يتعرض له لجعله ضمن أحكام قانون الأحوال الشخصية .

وقد أتسسرت أن أجمل تصرفات المريض مرض الموت في كتاب مستقل لنبين فيه تعريف المرض بصفة عامة ، وتعريف ومرض الموت والأمراض المزمنة بصفة خاصة ، والأصحاء الذين هم في حكم المرضى ، ومذهب الجمهور في هذا الشأن ، ومذهب المخافين ، وكذلك التصرفات القابلة للفسخ ، والعير قابلة للفسخ ، والوقف ، والوصية ، والبيع لوارث ، والإقرار ، وما يعلق في ذمة المريض من ديون الصحة ، وديون المرض ، وطلاق المريض من مرض الموت ، ومباشرة الزوج والزوجة بسبب الفرقة ، وخلع المريض في ضوء الفقه والقانون .

وغنى عن البيان أن كل تصرف سواء أكان هذا التصرف صادراً عن مسريض أو عن صديح لا بد أن نتوافر لديه أهلية هذا التصرف حتى يقع صديحاً من تجاً لأثاره المترتبة عليه ، منشناً لمراكزه القانونية ، ولين كان الستعرض لأهلية التصرف ليس موضوع بحثنا إلا أننا رأينا أن نعرض له بإيجاز في التمهيد ليكون مقدمة لموضع بحثنا إن شاء الله .

وجديـــر بالذكر أن المشرع المصرى قد وحد القواعد القانونية بالنسبة للمصــــريين جميعاً في مسائل الأهلية وما يرتبط بها من أنظمة تحمى عديمى الأهلية وناقصيها ومن في حكمهم .

ومسا لا خسلاف عليه أن المشرع قد قام بتوحيد القواعد القاتونية بالنسسية لجميع المصريين في مسائل الأهلية ، وناقصيها ومن في حكمهم وهي الولاية ، والوصاية ، والقوامة ، والحجر ، والإذن بالإدارة ، والغيبة ، واعتبار المفقود ميتاً .

والأهلبية تعد عنصراً من عناصر هذه العالة ، وهي بهذه الصفة بتعتبير من مسائل الأحوال الشخصية ، لكنها ليست كسائر مسائل الحوال الشخصية ، لأنها مرتبطة إرتباطاً وثبقاً بالروابط المالية ، أو الأحوال العينية ا ، ذلك أن القسانون قد ربط قيام النصرفات القانونية أو صحتها بنوافر أو إكبتمال أهلية الأداء ولذلك تستعدى أحكام الأهلية نطاق مسائل الأحوال الشخصية بل إنه لا ينظر إلى هذه الأحكام أساساً بمناسبة معاملة مالية . ولقد تدخل المشرع في ١٣ أكتوبر ١٩٢٥ بإصدار قانون المجالس الحسبية حيث وضميع قواعب موحدة لجميع المصريين فيما يتعلق بالأهلية وأخرج القوامة والومساية والحجر من اختصاص المحاكم الشرعية ، والمجالس الملية ، وأنشيباً المجالس الحسببية اللتي اختصت وحدها بالنظر في تلك المسائل وأصبحت تطبق في شأنها أحكام القانون أنف الذكر ، وبهذا التوحيد الذي مد اختصاص المجالس الحسبية إلى جميع المصريين مسلمين وغير مطمين ه فسيما بستعلق بالأهلسية والأنظمة المتصلة بها ويكون قد تحقق نهائيا توحيد القواعد الواجبة التطبيق في هذا الشأن.

وقسى سسنة ١٩٤٧ صدر القسانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالمحاكم الحسبية ، ونضمن بدوره قواعد موحدة للأهلية والولاية على المال

والوصابة والقواصة والمساعدة القضائية والحجر والغيبة بالنسنة لمائر المصريين مسلمين وغير مسلمين ، وجعل هذا القانون الاختصاص في المواد المذكورة للمحاكم الحسبية ، غير أن المشرع رأى أن أحكام الإجراءات التي تضمنها ذلك القانون ، قد وربت متخائرة في فصوله مختلطة بأحكام الموضوع ، بل كان يشوبها قصور واضطراب وغموض ، فجمعها في باب واحد وهو الباب الأخير من الكتاب الرابع من قانون المرافعات الصادر به القانون رقم ٢٢٩ سئة ١٩٥١ ، بعد أن أنخل عليها تحديلات اقتضتها ضحرورة استكمالها عموماً ، ولكسي تصلح للتطبيق في حق المصريين والأجانب على السواء والغي الكتاب الثاني والثالث من قانون المحاكم والأجانب على السواء والغي الكتاب الثاني والثالث من قانون المحاكم والمحبية رقم ٩٩ المنفة ١٩٤٧ م .

وقد روعى فيما تتاوله التعديل من حذف بعض ... القانون المذكور أن مسنها ما كان ملحوطاً في وصفه أن يكون إجراء تنظيمي لفترة الانتقال من المجالس الحسبية إلى المحاكم ، وقد انتهت هذه الفترة فزالت نبعاً لها ضرورة النص على أحكدام نتعلق بها ، ومنها ما تغني عنه أحكدام قانون المرافعات بعدد أن أصديح الكتاب الرابع بما يشمله من إجدراءات الولاية على المال جدزءاً منه .

ثم أصدر المشرع المرسوم بقاتون رقم ۱۱۹ سنة ۱۹۵۲ الخاص بأحكسام الولاية على المال ، فاشتركت تصوصه مع نصوص القانون المدنى فسى كثير مدن الأحكام التى تطبق على جميع المصربين مسلمين أو غير مسلمين ، وجاءت نصوصه مكملة للقواعد المنظمة للأهلية الواردة في القانون المدنى ، أما بالنسبة للأجانب فإن المادة 1/11 من القانون المدنى قد نصبت على أن : " الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسرى عليها قانون الدولة

#### التي ينتمون إليها بجنسيتهم " .

فالقانون الشخصى هو الذى يحكم الحالة المدنية للشخص وأهليته والقانون الشخصى بالنسبة للأجانب هو قانون الجنسية.

ولذا فان تحديد جنسية الشخص بعد مسألة أولية سابقة على تحديد القانون الذي يحكم الحالة والأهلية .

ونتتاول عدة أمور تتعلق بالأهلية من بداية الشخصية إلى نهايتها ، حتى يلم القارىء بأمور الأهلية الموجبة للتصرف قبل أن يبحر في التصرفات . فالأهلية بمثابة النواة الأولى للتصرفات .

#### بداية الشفصية القانونية للإنسان ونهايتها :

تبدأ الشخصية القانونية للإنسان بولادته حياً ، وضمنها القانون المدنى مادته "٣٩" من التقنين العسدني بقولها :

١- تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً وتنتهى بموته ".

وتضيف الفقرة الثانية من ذات المادة الحكم الخاص بالجنسية . فنصت على أنه:

٣- ومع ذلك قحقوق الحمل المستكن يعينها القانون " .

فالسولادة إذ تجعل الشخص قابلاً لأن يختص بأموال وقيم معينة ، أى تجعلسه قابلاً لأن يكون له حقوق كما تجعله قابلاً للخضوع للواجبات ، وظك هي ما يطلق عليها أهاية الوجوب .

بيد أن تحمل الالتزام واكتساب الحق قد يكون نتيجة مباشرة الشخص نفسه للتصرف القانوني الذي يستلزم قدرة معينة لديه.هذه القدرة يطلق عليها أهلسية الأداء . فوجود الشخص وتمتعه بالشخصية القانونية لا يعني أن ذلك الشخص بمستطيع أن يباشر تصرفاته بنفسه بل لابد من قدرة يحدد القانون مسناطها ونطاقها ومراحلها ، من أجل هذا يتعين التفرقة بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء .

#### أعليسسة الوجوب :

وأهلب قالوجسوب عند علماء الأصول في الفقه الإسلامي هسى صلاحية المسرع لأن تكون له حقوق وعليه واجبات ، وهي بهذا التعريف فالشبخص ذات مستظوراً إليه من الناحية القانونية ، فالشخص سواء أكان شخصاً طبيعاً أو شخصاً اعتبارياً بنظر إليه القانون من ناحية أنه صالح لأن نكون له حقوق وعليه واجبات .

وكل إنسان - يعد أن أبطل الرق - شخص قانوني تتوافر فيه أهلية الوجوب ، وتتبت لسه هذه الأهلية من وقت ميلاده ، وكذلك الشخص الاعتسباري فإنسه شسخص قانوني تتوافر فيه أهلية الوجوب لأن الشخصية الاعتبارية ليست في الواقع إلا القابلية لامتلاك وتحمل الواجبات .

وإذا التعميت أهلية الوجوب التعمت الشخصية القانونية معها كالجنين الذي يولد ميتاً ، وكالميت بعد سداد ديونه ، وكالشركة بعد أن تصفى .

#### ويقسم الفقه الإسلامي أهلهة الوجوب إلى تومين :

أهدية وجوب نائصة . وأهدية وجوب كاملة ، فهى ناقصة للجنين قبل أن يولد ، كاملة بعسد الولادة ، وتكون ناقصة بمعنى أنه تجب له الحقوق التي لا تحتاج إلى قـبول كـالإرث مثلاً ، والوصية ، والنسب ، أما الحقوق التي تحتاج لقبول كالهـبة فلا تثبت له لأنه لا يستطيع القبول ولأن الشريعة الإسلامية لا تجعل للجنيس ولسياً أو وصياً يقبل عنه باسعه ، إذ ليس للجنين وهو في بطن أمه وجود ، ولا يجب عليه أي شيء من الحقوق .

فإذا مسا الفصل الجنين عن أمه بالولادة حياً تثبت له أهلية الوجوب كاملة وحيننذ يكون أهلاً لثبوت الواجبات علية والحقوق له كما لو كان أهلاً لثبوتها له قبل الولادة . وهذه الأهلية تلازم الجنين طوال حياته حتى مماته ، حسنى لو صار معتوهاً أو مجنوناً ، فينوب عنه وليه فيطالب بما يجب له ، وينزم بما يلزم به وليه عنه .

#### أهليسسة الأداد

أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق ، فهي إذاً القدرة على مباشرة القدرة على مباشرة المتصرفات القانونية لحساب صاحب القدرة نفسه .

وذهب أغلبية الفقهاء إلى أن أهلية الأداء تلزم فقط لمباشرة التصرفات القانونسية ، ولا يلسزم لنرتب الآثار على الوقائع القانونية ، وإذا أطلق لفظ الأهلية المدرف إلى أهلية الأداء .

وطالما عرضنا للأهلية ، فلا بد أن نفرق بين عدم الأهلية وعدم قابلية المال للتصرف والمنع من التصرف .

فيجب التقريق بين عدم الأهلية وعدم قابلية المال للتصرف ، فالقاصر غير أهل للتصرف في ماله ويرجع ذلك لنقص في التميز عنده أما من وقف مالسه فسلا يستطيع التصرف فيما وقفه لا لنقص في الأهلية عنده راجع إلى نقص في التميز بل لعدم قابلية المال للتصرف .

كما يجب عدم الخلط بين انتفاء الأهلية وبين المنع من التصرف ، ففي حالــة انتفاء الأهلية بكون الشخص نفسه غير صالح للقيام بنفسه بالتصرفات القانونية ، وعلى ذلك فإن الشخص ذاته هو الذي يوصف بأنه عديم أو ناقص الأهلية .

أما قسى حالسة المنع من التصرف فإن المال نفسه هو الذي لا يقبل التصرف فيه ، فالمنع من التصرف إذا وصف يلحق بالمال لا بالشخص .

وقد يمنع الشخص من التصرف لمصلحة مشروعة ، ولا يرجع ذلك لنقص فى التمييز عنده كما فى نقص الأهلية ، ولا لعدم قالبلية المال التصرف مسن ذلك مثلاً منه الشخص من أن يبيع ماله فى مرض الموت (وهو مجال هذا الكتاب) إلا فى حدود معينة ، إذ روعى فى ذلك مصلحة الورثة ، ومنع عصال القضاء ، ومنع الروجة فى بعض الشرائع من التصرف إلا بإنن على سمعة القضاء ، ومنع الزوجة فى بعض الشرائع من التصرف إلا بإنن زوجها ، وقد روعيت فى ذلك مصلحة الشركة المالية ما بين الزوجين ورئيسها الزوج ، فإذا زال المانع صح التصرف كما إذا أجازت الورثة فى الحالة الثانية ، أو الحالة الثانية ، أو الحالة الثانية ، أو المصلحة عليه فى الحالة الثانية ، أو الفصمت عرى الزوجية فى الحالة الثانية ،

وأحكام الأهلية تتطق بالنظام العام ، والمغروض في الشخص أن يكون كامل الأهلية ما لم يسلب القانون أهليته ، أو يحد منها ، وهو ما تتص عليه المسادة ١٠٩ مسن القسانون المدنى بقولها : " كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها يحكم القانون " .

وأحكام الأهلية من النظام العام بمعنى أنه لا يجوز أن يعطى شخص أهلية غير متوافرة عنده ولا أن يوسع عليه فيما نقس منها لديه كما لا يجوز الحسرمان من أهلية موجودة أو الانتقاص منها ، وكل انقاق على شيء من ذلك يكون باطلاً إذ تتص المادة " 8 " من النكتين المدنى على أنه : " ليس

لأحد النزول عن أهليته ولا التعديل في أحكامها " .

ويقع عبء إثبات عدم الأهلية على من يدعيه إذ يجب على من يتعاقد مسع الغير أن يتحرى عن أهلية من تعاقد معه حتى يتأكد من صحة التعاقد ، وإلا فعليه أن يتحل تبعة تقصيره وإهماله .

أما إذا نجأ ناقص الأهلية إلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته ، فمع أن له أن يطلب إبطال العقد لنقص الأهلية إلا أنه يكون مسئولاً عن التعويض للغش الذى صدر منه ، وعلى هذا نصت العادة ١١٩ من القانون المدنى :

" يجوز لسناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد وهذا مع عدم الإشلال بالزامه بالتعويض إذا لما إلى طرق احتيالية ليغفى نقص أهليته " .

وقد نظم القانسون أطوار ومراحل المن في الأهلية ، فهناك في طسور من التمييز أهلية المتصرف تختلف عن طبور من ما قبل الرشد تختلف عن طبور من ما قبل الرشد تختلف عن سن الرشد ، فكل طسورله تصرفات وأهلية التصرف فيه تختلف عن الأخرى ، إلا أن ذلك كما أشرنا في البداية أنه ليس مجال بحثنا ، فقد أشرت أن أبين أحكام الأهلية كمقدمة لموضوع كتابنا وهو تصرفات المريض مرض الموت .

ALD GAS

البسساب الأول

تعريسف المسرض



### الباب الأول تمـــريف الرض

#### السرض :

هـو ما يعترى الأجسام الحية من خلل أو نقص تخرج به عن حالة اعـندالها العادية قليلاً كان أو كثيراً ، وقد ينتهى به الأمر إلى القضاء على الحياة (١) .

#### تعريف منرض البوت :

مرض الموت هو نوع من أنواع المرض وله وصفان :

#### الأول :

أن يقلب فيه الهلاك عادة ، ومرجع ذلك هو الإحصاءات الطبية ، أو السرجوع إلى الأطباء المختصين في معرفة طبيعة الأمراض ، وفي حالة المربض نفسه ، وفي كل حائثة جزئية اشتبه الأمر فيها .

#### الثاني :

أن يعقبه الموت متصلاً به سواء أكان الموت بسببه ظاهراً أم كان بسبب أخسر أفضى إلى الموت كالقتل أو الغرق أو الحريق أو التصادم أو أى سبب آخر أودى بحياة المريض إلى الموت حال مرضه .

فاذا انتفى الوصفان سالفى البيان أو أحدهما فلا يعتبر الإنسان مريضاً كرض الموت .

وها يكون حكم تصرفاته حال مرضه كحكم تصرفاته حال صعته دون أى فرق ، والمرأة إذا كانت حاملاً لا تلتحق بالمريض مرض الموت إلا

 <sup>(\*)</sup> فتركة والمقوق المتطلقة بمها المواريث والرصية وتصرفات المريض مرض للموت للمرحوم الإمام
 طبع أحدد إدراهيم بلك ، (عداد المستثنار / واصل علاء الدين .

إذا كانت في حالة الطلق ثم مانت عقبه .

وهل يشترط مع ذلك أن يكون المريض صاحب فراش وهو ألا يقوم بحاجبته كسا يعتاده الأصحاء ، أو يكتفى بعجزه عن القيام بمصالحه داخل البيت كالوضوء ، أو لا يشترط شيء من ذلك ، بل يكتفى بكون المريض مما يغلب عليه الهلاك عادة .

وسنتعرض لما جاء في أقوال الفقهاء في هذا الشأن :

فقد نقل في رد المحتار عن نور العين :

#### قال أبو الليث :

كونسه صساحه فراش ليس بشرط لكونه مريضاً مرض الموت ، بل المسرة للغلبة ، فلو كان الغالب من هذا العرض الموت فهو مرض موت ، وإن كان يخرج من البيت .

#### ثم قال في رد المحتار:

وينبغى اعتماده لما علمت من أنه كان يفتى به الصدر الشهيد ويؤيده أن من الحسق بالمريض كمن بارز رجلاً ونحوه ، إنما اعتبر فيه علبة الهلاك دون العجز عن الخروج ، ولأن بعض من يكون مطعوناً أو به استسقاء قبل علبة المسرض عليه قبد يخرج لقضاء مصالحه مع كونه أقرب إلى الهلاك من مريض ضعف عن الخروج لصداع أو هزال .

#### ثم قال :

وقد يوفق بين القولين بأنه لو علم أن به مرضاً مهلكاً غالباً وهو يزداد إلى الموت فهو المعتبر وإن لم يعلم أنه مهلك يعتبر العجز عن الخروج إلى المصالح.

والذيسن قسيدوا المرض بالعجز عن القيام بالمصالح فرقوا بين الرجل

والعرأة ، وأما بالنصبة للرجل فعجزه عن القيام بمصالحه خارج البيت كعجز الغقيه عن أداء درسه وعجز السوقى عن الإتيان إلى دكانه .

#### وللعلامة ابن عابدين هذا ملاحظة :

حرث رأى أن يكون العجز عن القيام بالمصالح القريبة في حق كل مريض ، بحيث لا يستطيع الذهاب إلى المسجد أو الدكان ، أما اشتراط عجزه عن العمل الذي كان يباشره وهو صحيح فإنه يترتب عليه اعتبار المرض بالنسبة لبعض الأشخاص من نوى الحرف الشاقة كالمكارى والحمال على ظهره والدقاق والنجار ، وعدم اعتباره بالنسبة لذوى الأعمال غير الشاقة كالسبائع الذي يجلس في دكانه لمباشرة البيع والشراء ، أو الإشراف عليه .

فالمرض الخفيف يعجز الأولين عن مباشرة أعمالهم الشاقة بخلاف غيرهم ، فوجب أن يكون المرض في حسق الكل على السواء .

وأما العجز بالنسبة للمرأة ، فركون بعدم قدرتها على القرام بمصالحها داخل المنزل().

#### وقد جرى نضاء معكمة النقض على أن :

" المقصدود بمسرض الموت أنه المرض الشديد الذي يظب على الطلب مسوت صساحيه عرفاً أو بتقرير الأطباء ويلازمه ذلك المرض حتى الموت ، وإن ثم يكن أمر المرض معروفاً من الناس بأنه من الطل المهلكة فضابط شدته واعتباره مرض موت أن يعجز غير العاجز من قبل عن القيام بمصسالحه الحقيق العجز وغلبة الهلاك

 <sup>(</sup>۱) نتركة والمؤوق المتعلقة بمها للمواريث والوصية وتصرفات العريض مرض قموت للمرحوم الإمام الشيع حيد ابر اهيريك ، إعداد فاستشار / واصل علاه قلين لعبد إبراهيم يك ، ص ۱۰۷ و ما بعدها .

واتصال الموت به " .

\* الطعسن رقسم 10 لمسينة 10 في أحسوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١/٧ . مجموعة المكتب الفتي السنة ٢٧ ص ١٩٦٠ ".

كما هرى تضاءها أيضاً :

"لا يشسترط قسى مسرض المسوت لزوم صاحبه الفراش على وجه الاستمرار والاستقرار ، بل يكفى أن بلازمه وقت اشتداد الطة به ، كما لم يشسترط قسيه أن يؤشر على سلامة إدراك المريض أو ينقص من أهليته للتصرف ، ومن ثم فإن ذهاب المورث إلى المحكمة وإقراره بصحة توقيعه على العقود المطعون عليها لا يمتنع معه اعتبار مرضه مرض موت متى كان شديداً يظب فيه الهلاك ، وانتهى فعلاً بموته .

" الطعن رقم ٦٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢١ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ص ٣٩٠، والطعن رقم ٥٥ لسنة ١٩ قضائية جلسة ٢٥/١٠/١٠ مجموعة أحكام محكمة النقض في ٢٥ عاما ص ١٩٥٦ قاعدة ٤ " .

#### الأمراض المزمشة :

وهسى الأمراض التي يطول بها المدى ، وقد قدر ذلك بعض الفقهاء بسنة فأكثر ، وبعضهم أرجع أمر التطاول إلى العرف ، والرأى الأول هو الراجح والمعمول به .

وعلى هذا إذا مضى على المريض مرضاً مزمناً سنة كاملة ولم يزد مسا بسه من المرض في خلالها اعتبرت تصرفاته في تلك السنة كتصرفات المسليم ، أما إذا ازداد مرضسه واشتد حتى مات كانت تصرفاته تصرفات مريض مرض الموت ، وفصل الخطاب في ذلك عند الاختلاف .

وانقصد وانسفول وافظوج ما دام يزداد ما بهم من العلة فحكمهم حكم المريض المنالب هلاكه ، فإن قدمت العلة بأن تطاولت سنه ، ولم يحصل فيها ازدياد ولا تغير في أحوالهم فتصرفاتهم بعد السنة في الطلاق والتبرعات ، غير نلك كتمسرفات الصسحيح والتقدير بمئة هو المختار من عدة أقوال ، فإن تغير حالهم كسان حكم تصرفاتهم كحكم المريض الفالب هلاكه ابتداء من وقت التغيير بشرط اتصال الموت كما تقدم .

فإن شفى المريض من مرضه أو نجا مما ألحق به من الهلاك فجميع تصرفاته حال المرض أو حال خوف الهلاك تعتبر كتصرفات الصحيح .

ونود أن نبين هذا أن المقعد هو الذي لا حراك به من داء في جمده ، كأن الداء أقعده وقبل أنه هو الزمن الذي طال مرضه ،

والمسلول هو من أصيب بمرض السل ، ويقال أسله الله فهو مسلول ، والمقلوج هو من أصيب بالفالج وهو داء يحدث في أحد شقى البدن طولاً فيبطل إحساسه وحركته(١) .

<sup>(</sup>١) لمرجع السابق الإشارة إليه.

#### وقد جرة قضاء محكمة النقض على أن :

" المسرض الذي يطول أمده عن سنة لا يعتبر مرض موت إلا إذا المستدت وطأته ولا يعتبر كذلك إلا في فترة الشدة الطارلة ، إذ أن فيها ما يقطع عدن المريض الرجاء ويشعره بدنو أجله ، وما يعتبر بهذا الوصف شدة المرض هو من أمور الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع .

"الطعن رقم ۱۳۳۱ لسنة ۵۲ ق جلسة ۱۹۸۰/۱۲/۲۱ والطعن رقم ۵۹ السنة ۲۲ ق جلسة ۱۹۸۰/۱۲/۲۱ مجموعة أحكام محكمة النقض في ۲۰ عاماً ص ۷۰۷ قاعدة ۱۰۲۴ ".

#### و تخسبت معكمة النقض بأنه :

" مستى كسان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بثبوت مرض الموت لدى المورث على ما حصله من البينة الشرعية التي لا مطعن طبها بأنه كان مريضاً بالربو ، والتهلب الكلي المزمنين ، وأن هذين المرضين ، وإن كانسا قد لازماه زمناً ، فقد اشتنت به علتهما قبل الوفاة بستلالة أشهر حتى أعهزته عن القيام بمصالحه خارج بيته ودلفله ، فلزم دار زوجته - الطاعنة الأولى - حتى نقل إلى المستشفى حيث وافاه الأجل ، وسلق تأكيداً لذلك أن ما جاء بشهادة الوفاة من أن هذين المرضين أنها إلى هميوط القلمب فالوفاة مطابقة الأوراق علاج المتوفى بالمستشفى ، فإنه لا يمكن النعي على الحكم بأنه قضى في المسائل القنية بطمه طالما أفصح عن المصدر الددى استقى منه ما يني عليه قضاءه . وإذ كان الحكم قد عرف مسرض الموت وشروطه على وجهه الصحيح وكان حصول مرض الموت مستوافرة فسيه شروطه واقعا تستخلصه محكمة الموضوع دون رقابة من محكمية السنقص ، وكان استدلال المكم سالفاً على ما سبق تلصيله ، فإن

النعى عليه يكون على غير أساس ."

" الطعن رقم 19 لسنة 30 ق أحوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١/٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ ص ١٤٦، والطعن رقم ٢٠٩ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩/١/٢٣ مجموعة أحكام النفض في ٢٥علماً، ص١٩٥٧ قاعدة ٧"

#### الأصماء الذين هم في عكم المرضي :

أورد الفقهاء كابن هزم وغيره هالات بلحق فيها الصحيح بالمريض في حكم تصرفاته .

فمن ذلك راكب البحر إذا كان مضطرباً هائجاً ، وقد خلف من الغرق ، ومسنه مسن يقدم للقتل قصاصاً أو غيره ، ومنه الأسير عند قوم إذا كان من عادائهم قتل الأسرى ، والحامل إذا أخذها المخاص .

أما إذا لم يخلب خوف الهلاك فلا يلتحق بمرض الموت ولو اتصل به المسوت كما إذا كان محصوراً في حصن أو كان في صف القتال ولم يخرج المبارزة أو محيماً للقتل.

والمرأة في جميع هذه الأحوال كالرجل<sup>(١)</sup>.



<sup>(</sup>١) المرجع السابق .



أحكام تصرفات مريض

مرض الموت

## البسساب الثاني



#### الباب الثائى

#### أحكام تصرفات المريض مرض الموت

أولا : مذهب الجمعور :

لماذا كان لمريض مرض الموت أحكاماً استثنائية في بعض تصرفاته ؟

إن السبب في ذلك على ما رآه الفقهاء هو أن الإنسان إذا مرض مرضاً مخوفاً تبين فيما بعد أنه أفضى إلى موته أو اتصل به موته ، وكان هذا المسرض في شدة وتزايد اعتبر في حكم الميت لقيام سبب العجز به فلا يقدر على السعى كما كان حال صحته .

وبهذا تضعف ذمته عن تحمل ما عليه من الديون لغيره ، فيتعلق حق الداننيسن بما له وكذا يظهر تعلق حق ورثته بذلك المال أيضاً ، فيجب حماية كل من الدائنين والورثة من تصرفاته الضارة بكل فريق منهم فيبطل منها كل مسا يفوت به شيء من حقوق الدائنين كبيراً أو صغيراً ، وكذا كل ما جاوز ثلث ماله الباقي بعد الديون حفظاً لحق ورثته الشرعي .

فالمربض في هذه الحالة يكون محجوراً عليه شرعاً في كل ما يضر بداننيه وورثته ، وعلى هذا فجميع النصرفات التي لا تمس حقوق الدائنين ولا الورثة هي كتصرفاته ، وهو صحيح بدون أي فرق بينهما ، وذلك لقيام أهلينه بعد المرض على ما كانت عليه قبله ، وإنما كان الحجر عليه لأمر خارج عن الأهلية .

وعلى هذا إذا كان المريض والفأ أو ناظر وقف يملك الشروط من الدخسال وإخراج وزيادة ونقصان فالمرض لا يسلبه شيئاً من ذلك مادام عقله سليماً لا يمسه ضعف أو خلل ، وكذلك الحكم في كل ما له من ولاية على نضر أو مال ما دام كل من حقوق داننيه وورثته محفوظاً مصوفاً.

غير أن الفقهاء قد استثنوا من الحجر لحق الغريم والوارث نفقات المريض الصدرورية كأجرة الطبيب وثمن الأغذية والأدوية والزواج بمهر المثل إذا دعست إليه الحاجة فإن المريض قد يحتاج إلى من يخدمه أو يؤنسه ، والنفقة الملازمسة له ولمسن معه من عياله كل أولئك خارج عن نطاق الحجر بسبب الدين ومقدم الوفاء به على حقوق الدائنين والورثة وإن ترتب على ذلك نقص تلك الحقوق .

ورأى ابسن هزم في مسألة إيفاء الديون وتقديمها على كل شيء حتى على التجهيز والتكفين خلافاً لما ذهب إليه جمهور فقهاء الشريعة. أما إذا كان عقل المريض قد أيف بسبب المرض أو بسبب آخر ؛ فإن التصرفات في هدذه الحالة لا تعتبر تصرفات مريض بجسمه وإنما تعتبر تصرفات مؤوف بعقله فتطبق عليها أحكام تصرفات المجنون والمعتوه ، وبصرف النظر عن النظر في مرضه لأن أفة العقل تؤثر في الأهلية وهي مناط صحة التصرف وبطلانه بخلاف أفة الجمرا1).

#### ثانياً – مذهب المُالفين في هكم تصرفات المريض :

خسائف جمهور الفقهاء في حكم تصرفات المريض أبو معمد بن حزم فجعل حكم تصرفاته وهو مريض كحكم تصرفاته وهو صحيح دون أى فرق في شيء في كلتا الحالتين .

وحكى عنن أيسى سفيان داود بن على إمام أهل الظاهر أنه يوافق الجمهور في مسألة العنق فقط ، وأما فيما عدا العنق فقولهما واحد . وقال أين حزم أن ما استدل به أبو سليمان لا حجة له فيه.

<sup>(</sup>١) فبرجع لسابق .

#### أعكام تصرفات الريض :

وفي هذا الصدد نبين أحكام تصرفات المريض على ما عليه العمل مع بيان أهم الخلافات .

فإذا شفى المريضمن مرضه ولو برهة من الزمن نفئت جميع تصرفاته الستى صسدرت عنه وهو مريض ، ولا اعتراض لأحد من الدائنين والورثة على شيء مما صنعه وذلك لزوال العلة التي أوجبت الحجر عليه (۱) .

أمـــا إذا اتصل الموت بهذا المرض ، كان حكم تصرفاته التي صدرت عنه و هو مريض على النحو الذي سنبينه تقصيلاً فيما بعد .

#### وقد جرى قضاء ممكمة النقض على أقه :

أنسه وإن كسان التحايل على مخالفة أحكام الإرث باطلاً بطلاناً مطلقاً فيذ فذلك لا يمنع المالك الكامل الأهلية من حرية التصرف في ملكه تصرفاً غير مشسوب يعيب من العيوب ، ولو أدى تصرفه هذا إلى عرمان ورثته أو إلى تعديل أنصبتهم . ولا تتقيد التصرفات إلا ابتداء من مرض الموت . أما قبل ذنسك فالمالك الكامل الأهلية حر التصرف في ملكه ولو أدى تصرفه هذا إلى حسرمان ورثسته أو تعيسل أنصبتهم ما لم تكن تصرفاته مشوية بعيب من العيوب .

"الطعن رقم ٧ لسنة الى جلسة ١٩٢١/٦/٤ مجموعة أعكام النقض في ٢٥ عاماً من ١٠١١عدة ١١، ١٨ ، والطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٤٤ في جلسة ١٩٨٧/١٢/١ .

<sup>(</sup>١) الترجع التنايق ، ص ١٠٧٩ .

والتحايل الممنوع على أحكام الإرث بالنظام العام هو ما كان متصلاً بقواعد التوريب وأحكامه المعتبرة شرعاً كاعتبار شخص وارثاً ، وهو في الحقيقة عير وارث ، أو العكس ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلة كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث ، غير من لهم حق الميراث شرعاً أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية .

" ويترسّب على هذا أن النصرفات المنجزة الصادرة عن المورث حال صحته لأحد ورثته تكون صحيحة ولو كان المورث قصد بها حرمان بعض ورثّته لأن التوريث لا يرد إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، أما ما أخرجه من مال حال حياته فلا حق للورثة فيه .

والتصرف المنجز يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد في حقيقته بيعاً أو
 هبة مستترة في عقد استوفى شكله القانوني ".

"الطعن رقم ١٦١ لسنة ٥٣ في جلسة ١٩٨٦/١١/١٢ ".

## وجرى قضاء الفقض على أن :

" حق الوارث في الطعن . تصرف المورث بأنه في حقيقته وصية لا بيع أنسه قصد به التحايل على أحكام الإرث المقررة شرعاً حق خاص به مصدره القانون ونيس حقاً يتنقاه من مو رثه .

" الطعن رقم 111 لسنة ٢٦ في جلسة ١٩/١//١١/١٢

#### كما تضت

" السوراث لا يعسبر من الغير فيما يختص بالتصرفات الصادرة من المسورث إلا إذا كان التصرف قد صدر في مرض الموت إضراراً بحقه في الميراث " .

<sup>&</sup>quot; الطعسن رقيم ٧٧ لسينة ١٧ قي جلسة ١٩٤٨/١٠/٢١ مجموعة أحكام

النفض في ٢٠ عاماً ص ١٩٦٠ قاعدة ٢٠ " .

#### ولفت:

ا السوارث يحسير في حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثه في مرض الموت إضراراً بحقه المستعد من القانون .

" الطعن رقم ££ لسنة ١٠ ق جنسة ١٩٤١/١/٢٣ مجموعة أحكام محكمة النقض في ٢٠ عاماً عن ٩٦٠ قاعدة ٢٧ والطعن رقم ١٢٩٥ نسنة ٢٠ ق جنسة ٢٣/١/١/٢٠ " .

#### أولا - التصرفات القابلة المنسخ :

كل تصرف صدر عنه من التصرفات القابلة كالهية والكفالة والبيع مع المحابساة يحكسم بصسحته ونفاذه في الحال متى استوفى التصرف شروطه الشرعية الأنها وقت أن صدرت عنه لم يكن هناك مانع يمنع صبحتها ونفاذها فلا مبرر لتوقفها ، حتى إذا مات فحيننذ فقط يكون لمن لمقه ضرر من هذه التصسرفات من دائن ووارث حق إيطاله بقدر ما يسلم له حقه المذكور آلفاً ، كما أن له حق إجازته إذا شاء طاله .

#### وقد جرى أضاء محكمة الشاض على أن :

"حق الوارث في مثل مورثه لا يظهر في الوجود ولا يكون له أثر [لا بعد وفاة المورث كما أن المرض لا يمكن اعتباره مرض موت إلا إذا التهي بمسوت عساحيه ممسا لا يتأدى معه معرفة المرض من أمراض الموت إلا بستحقق هذه النتيجة ، ومن ثم فما دام المتصرف كان ما يزال حياً فإنه ما كسان يقسيل مسن الوارث أية مثارعة في العقود المطعون عليها تقوم على صدورها في مرض موت المتصرف أو على أنها تكفي وصنها "

<sup>(</sup>١) البرجع البايق .

" الطعن رقم ٢٦ لمنة ٢٩ ق جلسة ٢٩/٣/٢٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٣٩٥ " .

#### كما تضت ممكمة النقض:

" وحرب أن المقسرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن التصرف الصادر من المورث هو فى الأصل ملزم ثورثته بحيث بحاجون به باعتبار أن آئسار العقد تمسند إلى المتعاقد وخلفه العام إلا أن يكون هذا التصسرف صادراً لإرث وقصد به الإضرار بحق الآخرين فى الميراث ، أو صدر فى مرض الموت إذ يعتبر الوارث الآخر فى هذه الحالة فى حكم الغير ويستمد حقه فى الطعن على هذا التصرف من القانون مباشرة حماية له من تصسرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث المتعلقة بالنظام العسام . أما إذا أجاز الوارث هذا التصرف فإنه يكون قد صادق عليه وأقر يصحته والتزم بنقاذه وأسقط حقه بالتالى فى الطعن عليه بأى طعن .

" الطعن رقم ۱۷۲۵ لسلة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/١٤ " . وقضت أيضا:

" وحرست أن الحكسم المطعون فيه أقام قضاءه باعتبار عقدى البيع وصسية تسسرى عليهما أحكامهما على ما ثبت للمحكمة من أن العقدين قد حسررا فسى مرض موت المورثة. ولما كان المشرع في المادتين ٤٧٧، عدر ١٩٠٩ من التقنين المدنى لم يستئزم لاعتبار النصرف وصية سوى أن يصدر فسى مرض الموت وأن يكون مقصوداً به التبرع ولم يستوجب المشرع في هدذه الحالسة أن يحتفظ المتصرف بحيازة المبيع والانتفاع به طوال حياته على نحو ما اشترط في المادة ١٩٧٩ من التقنين المدنى .

<sup>&</sup>quot; الطعن رقم ١٠١١ لسنة ٤٧ تي جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧ ".

## ثانياً – التصرفات غير القابلة للنسخ :

وكل تعسرف غير قابل للفسخ كالإعتاق يقع على حق غريمه كأن يعتق العريض عبداً من ماله المستفرق بالدين أو يقع على حق الوارث كأن يعتق عبداً نزيد قيمته على ثلث التركة .

قحكم هددًا العق حكم التدبير ، فيكون عبداً في كل أحكامه قبل وفاة سيده وبعدها يسعى في كل قيمته بالنسبة للدائن وفيما زاد على النثث بالنسبة للوارث .

وإذا لسم يؤثر اعتاقه في حق غريم أو وارث نفذ العتق في الحال لعدم المانع(١)

#### ثالثاً – السولف :

ووقف المريض متى استوفى شروطه نافذ فى الحال لأن الوقف يجوز نقصه لأسباب متعددة فهو ليس كالعتق فى عدم القابلية للفسخ ، فإذا مات الواقف المسريض وتركته مستغرقة بالدين فللدائنين إيطال الوقف واستيفاه ديونهم من ثمنه إذا لم يبرنوه من الديون ، فإن كانت التركة غير مستغرقة بالدين وكسان الوقف لا يخسرج من ثلث الباقى كان للورثة حق الإجازة والإبطال فيما زاد على الثلث حتى يسلم لهم الثلثان من باقى التركة ، وكذلك إن كانت الستركة خالية من الديون فلهم إبطال الوقف فى الثلثين وليس لهم إبطاله في الثلث حتى ولو كان الوقف ابتداء على بعض الورثة دون بعض ولك ذا لزم فى الثلث ".

<sup>(</sup>۱) فترجع فسابق ،

<sup>(</sup>١) البرجع السابق.

#### رابعاً - الوصيحة :

وقد أجاز المشرع للمريض كما أجاز للصحيح أن يوصى بثلث ماله مع مراعاة قواعد الوصية بأن الوصية لا نحتاج إلى إجازة الورثة إذا كانت في حدود الثلث أما ما زاد على الثلث فيحتاج إلى إجازة الورثة وإلا بطل ما زاد على الثلث .

وقد نصت المادة ٩١٦ على أن كل عمل قاتونى يصدر من شخص فى مرض الموت يكون مقصوداً به التبرع .

ويعتبر تصرفاً مضافاً التي ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف ، وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صدر من مورثهم وهو في طريق مرض الموت ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق و لا يحتج على الورثة بتاريخ المند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً .

وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت اعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه.

كمسا نصت المادة ٩١٧ على أنه: 'إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة في الانتفاع واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التي تصرف فيها ويحقه في الانتفاع بها مدة حياته اعتبر التصرف مضافأ إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل بخالف ذلك '(١).

<sup>(</sup>١) فعرجع السابق ، من ١٠٧١ .

## خامساً -- البيج لوارث :

رأى أبو حنيفة رحمة الله أنه لا يجوز للمريض أن يبيع عيناً من أعيان مالسه لوارثة بتلك العين التي باعه الهالية لما في ذلك من إيثاره على سائر الورثة بتلك العين التي باعه الهالما وحقهم جميعاً ثابت في نفس أعيان التركة بخلاف الدائلين ، فإن حقهم متعلق بمالية التركة دون أعيانها بدليل أن الوارث إذا شاء أن يؤدى الدين من مال نفسه ويرجع بما أدى على التركة كان له هذا وليس للدائن أن يمتتع عن دلك.

وقسال الصلحيان إذا باع لوارثه بأكثر من القيمة أو بمثلها فلا بأس بهذا لأنه ليس في فعله هذا إيطال حق الورثة الأخرين أو غيرهم(۱) .

وقد جاء في القانون المدنى العادة ٧٧ إذا باع المريض مرض الموت لورث بثمن يقل عن قيمة العبيم وقت الموت فإن البيم يسرى في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته .

أمسا إذا كانست هذه الزيادة تجلوز ثلث التركة ، فإن البيع فيما يجاوز النشت لا يسرى في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما يفي بتكملة التأثين .

ويمسرى علسى بيع العريض مرض الموت أحكام العادة ١٦ ٩من اللقون العدني .

والمسادة ٤٧٨ نصت على أنه لا تسرى أحكام المادة السابقة إضراراً بالغير حسن النية إذا كان هذا الغير قد كسب بعوض حقاً خُنِياً على العين المبيعة .

<sup>(</sup>١) المرجع السابق.

#### سادسا- الإقرار :

والإقرار هو ما تترجه المطالبة إلى المريض حال مرضه أو يعد وفاته وله أربع حالات:

- ١- أن يكون ثابتاً في حال صحته بغير إقراره .
  - ٧- أن يكون ثابتاً بإقراره في حالة صحته .
- ٣- أن يكون ثابتاً في حالة مرضه ولكن بغير إقراره.
- 4- أن يكون ثابتاً بإقراره وهو مريض ولا طريق لثبوته بغير الإقرار.
   والمقصدود بإقدرار المريض مرض الموت هو ما انحصر في الحالة الرابعة (١).

#### وقد جرى قضاء معكمة النقش على أن :

" الإقرار المقصود في المادة ١٠٤ من قانون الإثبات حجة قاطعة على المقر هو الإقرار الصادر أمام القضاء . أما الإقرار في غير مجلس القضاء فيقضع في تقدير قوته في الإثبات لمحكمة الموضوع " .

والسوارث لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة إلى الإقرارات الصادرة من المورث ، ومن ثم فإنها نسرى عليه غير أن له أن يثبت بأى طريق من طرق الإثبات أن حقيقتها وصبية قصد بها إيثار أحد الورثة إضراراً به .

• الطعن رقم ١٩٩٩ لسنة ٤٤ لل جلسة ١٩٨٥/٤/٧٨ .

#### أقوال النقماء في إقرار الريض :

الإقرار إما أن يكون الأجنبي أو الوارث ، ويكون إما يدين أو أعين أملة أو مضمونة .

<sup>(</sup>١) لمرجع فسابق .

#### أولاً - إقرار المريض لأجنبي :

والمسراد بالأجنبي أنه غير الوارث ، وإقراره للأجنبي إما بدين أو عين . وسنبين فيما بعد المراد بالوارث .

و إقـــــرار المــــريـض لأجنبى بالدين هو إذا ما أقر المريض لأجنبى بالدين ، فإقراره جانز و إن أحاط ذلك بكل ماله .

#### وذلك لقول ابن عمر رضى الله عنهما :

"إذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته"، والأثر فسى مثله كالخير لأنه المقدرات فلا يدرك بالقياس والمسألة مبسوطة في الأصول ولأن اقضاء الدين من الحوائج الأصلية إذ فيه رفع الحائل بينه وبيس الجينة ، وقد ورد بذلك الحديث وحق الوارث إنما يتعلق بالتركة بشسرط الفراغ عن الحاجة ، ولذا يقدم تجهيزه وتكفينه ولأنه لو انحجر عن الإقرار بسبب المرض امتنع الناس عن المعاملة معه في حال صمته بناء على جواز أن يفاجئه المرض فتغتل مصالحه فيقع في الحرج وهو مدفوع شرعاً (كتاب الهداية والعناية وتكملة الفتح).

وإذا أقسر له بعين أمانة أو مضمونة صنع الإقرار أيضاً ولكنها لا تنفذ إلا بتوافر شروطها .

وذهب المبعض إلى أن إقرار المربض لا يجوز إلا من الثلث ، وهمو القياس ، وهو ما ذهب إليه الجمهور ، لأن الشرع قصر تصرف المريض على المثلث ، وتعلق حق الورثة بالمثلثين ، ولهذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ إلا في الثلث ، وكذا الإقرار وجب ألا بنفذ إلا في الثلث .

وقــــالوا أن مــرض المــوت حكمه حكم الموت ، لأنه مقدمة أنه ومتصـــل بــه وعلـــى هذا فجميع النصرفات التي تحصل فيه تكون قد حصالت بعد تعلق حق الداننين والورثة بمال المدين المريض فينبغى ألا يضار بتصارفه الداننيان الثابتة حقوقهم من قبل ، والورثة في حقهم الشارعى الخالص لهم ، إلا ما استثنى لحاجته الضرورية كثمن الأغذية والأدوية وما شابه .

#### ثم قال قاضى زاده :

أقسول لقائل أن يقول الشرع إنما قصر على الثلث تصرفه الذي لسم يكسن مسن الحوائج الأصلية دون مطلق التصرف وإلا لزم ألا ينفذ تصسرفه في نحو ثمن الأغنية والأدوية إلا في مقدار الثلث ، ولم يقل به أحد."

وقد تقرر فيما مضمى أن قضاء الدين من الحوائج الأصلية فلم يجر القياس المذكور في الإقرار بالدين .

#### وقال في الإسعاف :

" إذا أقسر المريض لمعين صبح إقراره ، وإن كان لغير معين كان في حكم الوصية ، وينفرع على هذا أنه لو قال المريض أن هذه الأرض الستى فسى يدى وقفها رجل على فلان ثم مات المقر في مرضه ذلك ، تكون الأرض وقفاً على فلان المذكور .

كما قال لكونه معيناً ، ولو قال هذه الدراهم دفعها إلى رجل وقال لسى تصدق بها ثم مات فلا ينفذ قوله إلا في الثلث لعدم تعين المقر له فيكون وصية (١)

<sup>(</sup>١) العرجع السابق

#### ثانيا – إقرار المريض لوارثه وإقراره بالوارث :

#### ۱- إقراره للوارث:

إقسسرار المريض لوارثه بدين أو عين كثير أو قليل لا يصبح إلا أن يصدقه فيه بقية الورثة . وبهذا الرأى قال الشافعي وأحمد وهو قول شريح وإبراهيم النخمي ، وقال الشافعي يصبح كإفراره للأجنبي بذلك وهو قول الحسن البصري أيضاً .

وقال مالك يصبح إقراره إذا لم يتهم ويبطل إذا أتهم كمن له بن وابن عم فأقر لابنته فإن ذلك لا يقبل ، ولو أقر لابن عمه من قبل إذ أنه لا يتهم في نصيبه ويتهم أن يزيد في نصيب البنت .

ودليل الشافعي في قوله أن الإقرار إظهار حق ثابت لترجع جانب المسدق فيه بدلالة الحال فإن حال المرض أنل على الصدق لأنه حال المدارك الحقوق فلا يجوز أن يثبت الحجر عن الإقرار به وصار هذا الإقرار كالإقرار لأجنبي أو لوارث أخر(1).

#### ويغلص من ذلك :

رأ) أنه إذا أقر المريض بدين لمن طلقها طلاقاً بائذاً في مرضه فلها الأكل من الإرث ومن الدين إن مات في عدتها ، لقيام التهمة ببقاء العدة لاحتمال تواطؤها معه على الطلاق ليفر لها بالدين الزائد على فرضها فعوملت بالأقل نفعاً لقصدها السيء ظاهراً وباب الإقرار معنداً لبقاء الزوجية ، فريما أقدم على الطلاق ليصح إقراره لها زيادة على إرثها ولا تهدة في أقلها .

ر١) العرجع السابق

ربه، إقسرار المسريض لزوجته بمهرها إلى قدر مثله صحيح لعدم التهمة فيه ولو بعد الدخول وإن كان الظاهر أنها استوفت منه شيئاً.

ولو أقر لأمرأته التي مانت عن ولد منه بقدر مهر مثلها وله ورثة أخرون لم يصدقوه في ذلك لا يصح إقراره .

 (چ) لو أقرت المرأة في مرضها بقبض المهر من زوجها لم تصدق الأنها أقرت بدين للزوج لأن القبض بوجب مثل المقبوض في الذمة ثم يلتقيان قصاصاً والإقرار بالدين لا يصح .

 (a) ولسو قال المريض لا حق لى قبل أمى أو أبى صنع ذلك لأنه ليس بإقرار للوارث ويتصنور هذا في الدية لأنه محل الإبراء والإسقاط.

و يُعلَق الورثة بمال المريض في مرضه الذي أقر به لبعض ورثته حق لبقية الورثة ، فإذا صنق بقية الورثة المقر لوارث منهم فقد أبطلوا حقم باختيارهم فينفذ إفراره .

وإذا صدق باقى الورثة المقر حال حياته فى إقراره للوارث فليس لهم السرجوع عن تصديقهم بعد الموت السرجوع عن تصديقهم بعد الموت بخلاف الوصية فإن نفاذها متوقف على التصديق بعد الموت .

والسنوقف على إجازة الورثة محله إذا كان للمقر وارث آخر غير المقسر له يضره الإقرار فلو لم يكن له وارث غير من أفر له نفذ إقراره في كل ما أقر به وليس لبيت العال أن يعترض لأنه ليس بوارث .

والطلبة في المنع هو إيثار بعض الورثة على بعض ، وعلى هذه المطة تدور الأحكام .

ويسستنثى مسن إقرار العريض لوارئه مسائل ثلاثة ينفذ فيها إقراره لانتفاء تهمة الإيثار فيها :

#### ۇۋۇلى :

إقرار المريض باستهلاك وديعة معروفة لوارثه فانه صحيح ومثال ذلك رجل أودع لدى أبيه ألفاً من الجنبهات في صحة الأب أو مرضه أسام الشهود ، فلما حضرته الوفاة قال لابنه أنني استهلكت الوديعة ومات ، وأقر سائر الورثة ، فإن إقرار المريض في هذه الحالة جائز ولابن الألف جنبه من تركته .

#### الثانية :

أن يكون للمسريض وديعة عند الوارث فيقر وهو مريض أنه قبضها منه فيصح إقراره لأنه لو لم يقر ثم مات قطالب بها الورثة المودع لديه فقال أنى سلمتها للمودع صدق ولا يكلف بالبينة لأنه أمين .

#### الثالثة :

أن يوكل المورث أحد ورثته بقبض دين من مدين له ثم يقر وهو مريض أنه قبض من وارثه ما وكله يقبضه ، فإنه صحيح وذلك لأن الوكيل أمين .

وإذا أقسر المريض لوارثه ولأجنبى معاً بدين أو عين ، فإقراره لهما موقوف على الإجازة سواء تصادق الوارث والأجنبى على الشركة فيما أقر لهما به أو أنكرها الأجنبي .

والمسسراد بسائسوارث هنا من قام به وقت الإقراز صبب من أسباب الإرث وهسي القرابة والزوجية والولاء ، ولم يمنع من ميراثه مانع وقت الموت من رق وقتل واختلاف الدين أو اختلاف السدار عند غير المسلمين . فسبإن كسان وارثاً وقت الإقسرار دون وقت الموت بأن أقسر الأخيه مثلاً ثم ولد له ذكر صح الإسقرار لعدم كونه وارثاً وقت الموت وإن لم يكسن وارشاً وقت الموت ثم صسار وارثاً وقت الموت ينظر فإن صار وارثاً بسبب كان قسائماً وقت الإقسرار بأن أقسر الأخيه وله ابن ثم مات الابن قبل الأب الا يصمح إقسراره فإن صار وارثاً بسبب جديد كالتزويج أو عقد المسوالاة جساز ، ولو أقر لوارثه ثم مات المقرله ثم المريض ووارث المقسر له من ورثة المريض لم يجز إقراره في رأى أبي يوسف إلا أنسه قسال ثانياً بجوز الأنه بالموت قبل موت المريض خرج عن أن بكون وارثاً .

وكذلك لو أقر لأجنبى ثم مات المقر له ثم المريض وورثة المقر له من ورثة المقر لأن الزراره كان للأجنبي فيتم به ثم لا يبطل بموته .

والسوارث عند الإمام أحمد هو من كان وارثأ بحسب الظاهر وقت الإقرار سواء أكان وارثأ بالفعل وقت وفاة المقر أم لا . فلو أقر شخص لأخسيه وكان وارثأ له بحسب وقت الإقرار ثم ولد له ابن ثم مات المقر فورثها ابنه دون أخيه فلا ينفذ الإقرار للأخ بل يتوقف على إجازة الابن وذلك لأن العبرة قيام المتهمة وقت الإقرار فقط(ا).

#### ٢- إقرار المريض بالهارث:

إذا أقر المريض لأجنبي بمال ثم قال : هو ابني ثبت نسبه منه إذا توافرت الشروط وإذا ثبت نسبه منه بطل إقراره بالمال لأنه صار إقرارا للسوارث . وهذا بخلاف إقراره للأجنبية ثم تزوج بها إذ لا يبطل إقراره مسع كونها وارثة عند الموت لأنه وقت الإقرار كانت أجنبية . أما في

<sup>(</sup>١) المرجع السيق .

إقراره بثبوت النمب لابنه فإن له أثر رجعي من وقت الحمل (١).

# سابعاً – الإبسسراء :

#### إبراء المريض مدينه :

المسريض إما أن يكون مديناً أو غير مدين ، ومدينه إما أن يكون وارثاً أو غير وارث أي أجنبياً .

فإذا كان غير مدين وأبرأ مدينه الأجنبي فهو نافذ من الثلث إلا إذا أجاز الورثة ما زاد عليه .

وإذا كـــان غـــير مدين وأبرأ مدينه الوارث توقف هذا على إجازة الورثة سواء أكان المبرأ عنه قليلاً أم كثيراً غير مقيد بالثلث .

غير أنه لو قال لا حق لي عليه صبح إقراره.

ولن كان مديناً وأبرأ مدينه الأجنبى اعتبر الإبراء وصية فيما يبقى وفاء الدين فيأخذ حكم الوصية . فإن كان الدين مستغرقاً لم يجز الإبراء لتقدم حق الدائنين على الوصية .

وكذلك الحكم إذا كان مدينه الذي أبرأه وارثاً فإن أمامه عقبتين الأولى حق الدائنين فإن سلم منه بإجازتهم البراءة وجد أمامه العقبة الثانية وهو حق الورثة ولا بد من إجازتهم (").

# AND GAR

<sup>(</sup>١) فبرجع فسابق ,

<sup>(</sup>٧) المرجم السابق

البساب الثالث

ديون الصحة وديون المرض



## الباب الثالث ديـون الصحــة وديـون المـرض

ديسون الصحة هي الديون التي شغلت بها ذمة المدين حال صحته سواء أكانت ثابتة بإقراره أم بالبيئة .

ويلحق بها فى الحكم الديون التى لزمته وهو مريض وكان شبوشها بالبينة.

أمـــا ديون المرض فهى التي لزمته بإقراره وهو مريض ولم يكن طريق لثبوتها غير ذلك .

وديــون الصحة وما في حكمها مقدمة على ديون المرض عند الإيفاء فإذا وفيت ديون الصحة وما ألحق بها وبقى شىء من التركة وفي منه ديون المرض .

وإذا لـم تـف الـتركة بديون الصحة قسمت بين الداندين بالحصص . وكذلك الحال إذا لم تكن ديون الصحة وكانت هناك ديون مرض وضاقت التركة عنها فإنها نقسم بين الدائنين بالحصص .

ومثلها في الحكم ما إذا وفوت ديون الصمحة ولم يف ما بقي من التركة بديون المرض كلها .

ومثال ما تقدم لو أن رجلاً توفى وعليه دين صحته مقداره عشرة آلاف جنبيه ودين مسرض قدره خمسة آلاف جنيه وترك ثمانية آلاف جنيه فقط فالحكم أن أصحاب ديون الصحة يستبدون بالتركة ويأخذ كل واحد منهم من دينه بنسبة ٨٠٠٠ ÷ ١٠٠٠٠ أى أربعة أخماس دينه مع ملاحظة آلا يكون لأحدهم دين ممتاز . ولو توفى رجل وعليه ديون صحة مقدارها ثلاثة آلاف جنيه ، وديون مرض مقدارها ألف جنيه ، وترك ثلاثة آلاف جنيه وخمس مائة جنية ، فإن أصحاب ديون المرض نصف دينه أى ٥٠٠ ÷ ١٠٠٠ من دينه .

ولو أن رجل توفى وليس عليه ديون صحة ولكن ديون مرض مقدارها سنة آلاف جنيه وترك عشرة آلاف جنيه فإن أصحاب ديون المرض يأخذون ديونهم كاملة لعدم التزاحم ولكفاية التركة لوفاء الديون .

وهنتك قدول للشافعي رضى الله عنه بأن دين الصحة ودين المرض يستويان الاستواء سببهما وهو الإقرار الصادر عن عقل ودين ، ومن شأن العقل والدين أن يمنعا من قاما به عن الكنب في الإخبار وإقرار أخبار عن الواجب في منه المقر الا فرق في ذلك بين إقرار صدر في حالة الصحة وإقدرار صدر في حالة المرض بل المرض يزداد جهة رجدان الصدق فيه الأن المسرض سبب الستورع عن المعاصى والإثابة عما جرى في الماضى فالاحتراز عن الكذب في هذه المائلة أكثر ، فكان جهة قبول الإقرار فيه أوفر ويكسون إفرار المريض كإنشائه التصرف بالبيع والنكاح في حالة المرض ونكل مساو لتصرفه في حالة المحضر



<sup>(</sup>١) فبرجع فسابق ر

البساب الرابع

طلاق المريض مرض المسوت



## الباب الرابع طلاق الريض مرض المسوت

ونتـناول في هذا الباب مباشرة الزوج سبب الفرقة ومباشرة الزوجة سبب الفرقة وخلع المريضة .

## أولاً : عباشرة الزوج سبب الفرقة :

من كان مريضاً مرضاً يغلب عليه الموت منه أو واقعاً في حالة يغلب عليه خوف الهلاك فيها ، وأبان امرأته ، وهو كذلك طائماً مختاراً بلا رضاها ومات فسى مرضه ، أو وهو في تلك الحالة الخطرة بذلك السبب أو غيره والمرأة في العدة فإنها ترث منه إذا استمرت أهليتها للإرث من وقت الإبانة إلى الموت .

وقد نصت على ذلك المادة ١١ من قانون المواريث أن :

للسزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل والربع مع الولد أو ولد الابن وإن نزل .

وللسزوجة ولو كانت مطلقة رجمياً إذا مسات الزوج وهي في العدة أو السزوجات فرض الربع عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل والثمن مع الولد وولد الابن وإن نزل وتعتبر المطلقة بائناً في مرض الموت في حكم الزوجة إذا لم ترضى به ومات المطلق في ذلك العرض وهو في عدته.

فيان بسرىء الزوج من مرضه أو زالت عنه تلك الحالة ثم مات بعلة أخرى أو حادثة أخرى وهي في العدة فلا نرثه(١).

<sup>(</sup>١) البرجع البنايق .

#### وجرى تضار معكمة النقض على أن :

مودى المادة ٣/١١ من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ أن المشرع الوضعى قرر أخذاً بالمذهب الطفى أن من كان مريضاً محرض المسوت وطلعق امرأته بالنا يغير رضاها ومات حال مرضه . والزوجة لا تزال في العدة ، فإن الطلاق البائن يقع على زوجته ويثبت مسنه من حين صدوره لائه أهل لإيقاعه إلا أنها ترثه مع ذلك بشرط أن تكون أهلاً لإرثه من وقت إبانتها إلى وقت موته رغم أن المطلقة بالنا لا تحرث لانقطاع المصمه بمجرد الطلاق استنداً إلى أنه نما أبانها حال مرضعه اعتبر احتياطياً فاراً وهارياً قيرد عليه قصده لها ويثبت لها الإرث ".

" الطعمن رقسم 10 لسنة 10 في أحوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١/٧، مجموعة المكتب الفني السنة ٢٧ ص ١٤٦ ".

أصما سبب إرثها منه بعد استكمال الشروط المنكورة فلأنه بإيانتها يعتبر قارأ من أن ترثه ولو بحسب الظاهر فيرد عليه قصده السيء .

وقال الشافعي لا ترث لأن الزوجية قد بطلت بالطلاق البائن وهي السبب في الإرث وكيف ترثه هي إذا مات وهي في العدة ولا يرثها هو إذا ماتست وهي في العدة فإذا اعتبرنا الزوجية قائمة فلتكن قائمة بالنسبة لهما جميعاً.

ولين اعتبرناها منقطمة فكذلك ، والقانون لم يأخذ بهذا الرأى ..

واذا كـــان الطــــلاق رجمـــياً فلا يعتبر فارأ لأنها نترثه في عدة الطلاق. الرجمي على كل حال .

ولسو طلقهسا مكرهاً فلا تترثه لأنه مضطر فلا يعتبر فارأ وكذا لو

كانت الإبانة برضاها لانتفاء التهمة .

ويشترط أن يكون الإكراه بوعيد تلف فلو كان بحبس أو قيد يصير فاراً.

واشتراط موته في ذلك المرض ، أو وهو في تلك الحالة الخطرة بالسبب القائم أو بغيره ، كأن قتل في مرضه مثلاً ، أو وهو على لوح سنفينة قد غرقت ، لأنه إذا مات بالسبب فموته حاصل بسبب متصل بسلموت ، وإذا مات بالأمر الآخر كالقتل فالموت متصل أيضاً به بسبب الأول .

أمــــا إذا صنع من مرضه ثم مرض ثانياً ومات وهي في العدة فلا ترثه ، لأنه بالصنحة تبين أن لاحق لها في ماله .

وإذا لم تكن العرأة في العدة وقت موته بل مات بعد انقضاه عدتها فــــلا ترثه إذ لا ميراث بعد الخروج من العدة ، وكذا لو كان الطلاق قبل الدخول فلا ترثه لأنها لا عدة عليها .

واشتراط استمرار أهليتها للإرث من وقت الإبانة إلى أن يموت لإغراج حالتن :

- الأولى: ما إذا كانت المرأة وقت الإبائة كتابية والزوج مسلم الأنها في
   هـذه الحالة ليس لها حق تعلق بمال زوجها المريض حتى يقال أنه
   قصد حرمانها منه فيرد عليه قصده . فلو أسلمت بعد الإبانة ومات
   قبل انقضاء عدتها وهي مسلمة فلا ترثه .
- الثانية: أن يكون الزوجان مسلمين وقت الإبانة ثم ترتد الزوجة عن
   الإسسلام شم تعود إليه وهي في العدة فإذا مات زوجها قبل القضاء
   عدتها فلا ترثه . وذلك لأنه لما أبانها في الوقت الذي تعلق حقها فيه

بمانه رددنا عليه قصده فجعلنا لها الحق فى أن ترثه لكنها بردتها أسمقطت حقها فى الإرث إذ أن الردة تبطل أهلية الإرث فلا يعود حقها فى الميراث ثانياً لأن الساقط لا يعد .

وخلاصة مسا تقدم أن المرأة ترث من زوجها إذا ثم يكن بها مانع من الميراث في نقلات هالات :

المعالمة الذونى : إذا طلبت من زوجها وهو مربض مرض الموت أن يطلقها طلاقاً رجعياً فأبانها بالثلاث ، أو بما دونها لأن ما طلبته لا يحرمها من الميراث بخلاف ما فعل .

العائد الثانية: إذا لاعلنها في مرضه وفرق بينهما لأن سبب الفرقة في المعان يضاف إلى الزوج الضطرار الزوجة لدفع عار الزني عن نفسها ، المعالة الشائفة: إذا ألى وهو مريض ومضت مدة الإيلاء في المرض حتى بانست منه بعدم قربانه إياها ، لأن الإيلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضى المدة ، فإذا مضت ولم يقربها دل ذلك ولو بحسب الظاهر على أنه يريد حرمانها من الارث .

وأمــــا إذا ألـــى منها وهو صنحيح ثم بانت بالإيلاء وهو مريض لا ترث لعدم قصده حرمانها من الإرث وقت الإيلاء .

#### ولا ترث الزوجة في ثلاث عالات :

#### الأولى :

إذا طلقها رجعياً أو لم يطلقها وفعلت مع أحد أصوله أو فروعه . ما يوجب حرمة المصاهرة بغير تحريض من الزوج على ذلك لأن . الغرقة جاءت من قبلها .

#### الثانية :

إذا اختلعت منه برحسساها أو اختارت نفسها بالبلسوغ أو وقسع التغريق بينهما باللعنة ونحوها بناء على طلبها لمجىء الفرقة من جانبها .

#### : 11111

إذا أباتها وهو معبوس بقصاص أو معصور في حصن أو في مع في مصن أو في مست قال مصنف أو في معبوب المرق أو في وقت وباء أو وهو قائم بمصنائحة خارج البيت متشكياً من ألم لأن هذه الأحوال كلها لا يظب فيها الهلاك. (1) .

#### ثانياً : مباشرة الزوهة سبب الفرقة :

وإذا باشرت المرأة سبب الفرقة وهي مريضة مرمن الموت أو هي حكم ذلك كأن اختارت نضبها بالبلوغ أو ارتئت أو هلت ما يوجب حرمة المسلامة مع أحد أصول أو فزوع زوجها ومانئت وهي في الحدة فإن المسزوج يرثها الأنها فارة فيزد عليها المصدها السيء ولو ظاهراً بحرمائها إياء من ميرانها بعد أن تعلق حقه به (٢).

#### ذالنا خلو الريضة :

خلم المريضة مرض الموت صحيح ويعتبر البدل من ثلث مالها كالوصية لأنه تبرع .

فإن مانت وهي في العدة فاسفالعها الأكل من ميراثه ، ومن بدل الخلع ،

<sup>(</sup>۱) للرجع الباق.

<sup>(</sup>۲) فرجع آساق .

ومن ثلث التركة بعد إخراج الحقوق المقدمة على الوصية ، وذلك للاحتياط وخوفساً من تهمة المواضعة بين الزوجين على أن نعطيه أكثر من حقه الذى تعلق بما لها وهي في مرضها .

وإن ماتست بعد إنقضاء العدة لله الأقل من بدل الخلع ومن الثلث وذلك الامتناع الارث في هذه الحالة.

وإن برأت من مرضيها فله جميع البدل المسمى كما هو الشأن في تصرفات المريض إذا برىء فإنها كتصرفاته في حال صحته (١).

AIDEUS PE

<sup>(</sup>١) لبرجع فساق .

البساب الحامس

البيع في مرض الموت



# الباب الخامس البيع فى مرض الموت الفصل الأول أحكام البيع فى مرض الموت

ولأحكسام البيع في مرض الموت فروض مختلفة ، فإما أن يكون بشن الايقل عن قيمة العبيع ، أو بشن يقل بما الإيجارز تلث النزكة ، أو بغير شن أصلاً ، وفي هذه الحالة يكون البيع هبة مستتره وسنأتي لهذه الحالة تفصيلاً فيما بعد .

ونستعرض هذه الفروض المختلفة ثم نعقبها بما قرره القانون من حماية الغير حسن النية .

والورثة إذا أثبتوا أن البيع قد صدر في مرض الموت ، فإن البيع يعتبر صادراً على سبيل التبرع ، أي يكون هبة بغير ثمن ولا عبرة بالثمن المذكور فسى المعد وعلى المشترى أن يثبت أنه دفع ثمناً وأن يثبت مقدار الذي دفعه مسن ذلك فإذا لم يستطيع إثبات أنه دفع ثمناً كان البيع هبة ، وإذا استطاع إثبات أنه دفع ثمناً ومقدار ما دفعه لم تخل الحال من أن يكون هذا الثمن يقل أو لا يقل عن قيمة المبيع بما لا يجاوز الثلث أو بما يجاوزه (١).

#### البيع بما لا يقل عن القيمة :

إذا أثبت المشترى أنه دفع ثمناً للمبيع لا يقل عن قيمته كان البيع صحيحاً نافذاً في حق الورثة . دون حاجة إلى إجازتهم ، ويستوى في ذلك أن يكون البيع لوارث أو لغير وارث .

<sup>(</sup>١) البيع والمقايضة ، المِيزَ ه الرابِع ، د عبد الرازق السنهوري .

والمسراد بالوارث في جميع أحكام بيع المريض مرض الموت هو من يكون وارثاً وقت موت المورث ، ولو لم يكن وارثاً وقت البيع . أما من كان وارثاً وقت البيع وأصبح غير وارث وقت موت المورث فلا يعتبر وارثاً في هذه الأحكام فلو لم يكن المورث وقت البيع من الورثة غير بنت وزوجة وأخت ، شم رزق بعد البيع مولوداً ذكراً اعتبر الابن وارثاً ولو أنه لم يكن موجوداً وقت البيع ، ولم تعتبر الأخت وارثة لأنها لا ترث وقت الموت وإن كانت تعسير وارثاً وقائله لا ترث وقت البيع في مرض تعسير وارثاً والبيع في مرض الموت البيع الموت البيع الله بكن المزوج وارث آخر ، واذلك لا يصبح لبيت المال أن يطعن في العقد بحجة أن له ثلاثة أرباع التركة لأن بيت المال ليس بسوارث ، بل الحكومة تمتحق التركة إذا خلت من الورثة أو وجد منهم فقط من لا يمكن الرد عليه .

وجساعت المادة ٣٧ من قانون الوصية بهذا المعنى إذ نصت على أن تتفيذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة.

وقد كان البيع يمثل القيمة عهد القانون المدنى السابق يجرى التمييز فيه بين البيع لغير وارث والبيع لوارث . ففى البيع لغير وارث يتفق التقنين المدنى المابق مع التقنين المدنى الجديد .

أما في البيع لوارث فقد كان هناك في التكنين السابق رأيان .

الرأى اثول : وكان هو الرأى الأرجح بجعل البيع نافذاً دون حاجة إلى
 إجازة الورثة كما في البيع لغير الوارث ، وهو رأى الصاحبين في

<sup>(</sup>٢) قبر هم آسایق دس ۱۹۱ ز

المذهب الحنفي .

الرأى الفانى: يذهب إلى أن البيع لا ينفذ فى حق الورثة إلا بإجازتهم
 لأن المسورث خسص السوارث بعين المبيع ، وفى هذا ضرب من المحاباة والإيثار ، وهذا رأى الإمام أبى حنيفة (١).

#### البيع بأقل من القيمة بما لا يجاوز ثلث التركة :

وإذا أثبست المشترى أنه دفع ثمناً للمبيع وأثبت مقدار ما دفع وكان هذا المقدار يقل عن قيمة المبيع وقت الموت بما لا يجاوز ثاث التركة ، فسإن البسيع يكون صحيحاً نافذاً في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم ويستوى في ذلك أن يكون البيع لوارث أو لغير وارث .

والستركة تقدر بقدمة أموال المورث وقت الموت لا وقت البيع وتدخل فيها قيمة المبيع ذاته (المادة ١٤٧٧ امدنى) لهو أن المريض باع داراً قيمتها وقت البيع الفان وباعها بألف ولم يكن له مال غير هذه الدار وقد أصبحت قيمتها وقت الموت ألف وخمسمائة كان البيع بأقل المبيع بخسسائة لا بألف .

وقد كان البيع بأقل من القيمة بما لا يجاوز ثلث التركة في عهد التقنين السابق يجرى التمييز فيه بين ما إذا كان البيع لغير وارث ويكون الحكم فيه كما تقدم.

وأسا إذا كسان البيع لوارث لا ينفذ إلا بإجازة الورثة<sup>(١)</sup> ، وذلك أن أية محاياة في الثمن تعتبر تبرعاً فتأخذ حكم الوصية .

<sup>(</sup>١) البرجع النبايق دهن ٢٧) .

<sup>(\*)</sup> استئناف مصر ٥٥ قبر اين سنة ١٩٣١ ، المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ١٩ قي ٤ مايو ١٩٣١ ، المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ١٧ .

وكانست الوصدية فى النقنين السابق لا تجوز لوارث إلا بإجازة الورئسة السى أن ٢صدر قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ وأجاز الوصية لوارث دون حاجة إلى لجازة الورثة .

وإذا لسم يستطع المشترى أن يثبت أنه دفع ثمناً إلا مبلغاً هو الل مسن قسيمة المتركة وقت الموت بما يجاوز ثلث قيمة التركة وقت الموت أيضاً ، فإن البيع في هذه الحالة لا يكون نافذاً في حق الورثة فيما يجاوز ثلث التركة إلا بإجازتهم(١) ، وهذا حكم الوصية .

هذا والإجازة يجب أن تصدر من أهل التبرع فلا يصح أن يكون السوارث المجيز صبياً أو مجنوناً أو محجوراً عليه أو أن يكون هو نفسه مسريض مسرض الموت والمجيز إذا كان مريضاً مرض الموت لا تنفذ إجازته إلا في حدود الثلث بغير إجازة ورثته ، ويجب أن تقع الإجازة بعد الموت ، فالإجازة المحاصلة وقت العقد أو اشتراك الورثة في نفس العقد لا يعتبر إجازة ، ويجب صدور الإجازة مرة ثانية بعد الموت ، وإجسازة بعض الورثة دون بعض لا تنفذ إلا في حصص من أجاز من الورثة أو الدرثة المرة الدرثة المرة الدرثة المرة المرائد المرة المرة

ويسمنوى فى ذلك أن يكون البيع لوارث أو لغير وارث ، فإذا لم يكن للمريض ورثة نفذ البيع أياً كان المقدار المحابى به لو كان البيع فى حقيقته هبة ولا يعتبر بيت العال وارثاً<sup>(7)</sup>.

قلسو أن المريض باع داراً قيمتها وقت البيع الفان بألف ، ولم يكن لسه مال غير هذه الدار ، وقد أصبحت قيمتها وقت الموت ألفاً وثمانمائة

<sup>(</sup>۱) نقش منتی ۱۹۳۱/۱/۱۱ مصوعة عمر ۱ رام ۱۷۷ .

<sup>(</sup>٣) نقش مدنى ١٩٣٧/٥/٢٠ مهمرعة عمر ٢ رقم ٥٧ .

<sup>(</sup>١) الأسئاذان/ لمعند نموب للهلالي وحامد زكي فقرة ٢١٩ ، الأسئاذ معند كامل مرسي فقرة ٣٦٦ .

جنيه فإن المقدار الذي حوبي به المشترى يكون ثمانمائة جنيه ، وهذا يسزيد على الدرثة في الدار بمقدار المنتيان التركة فلا ينفذ البيع في حق الورثة في الدار بمقدار المائتيان الزيادة إلا بإجازة الورثة ، وينفذ في باقى الدار دون حاجة إلى إجازتهم .

فإن لم تجز الورثة في المائتين كان على المشترى أن يؤدى إليهم هذا المبلغ ليضاف إلى الألف الذى دفعه ثمناً فيكون للورثة ألف ومائتان وهذا المبلغ هو نالثا التركة الواجب أن يخلص للورثة والمشترى أن يفسخ البيم فيرد الدار للتركة ويسترد منها الألف وهو الثمن الذي دفعه .

## التصرف بغير ثمن أصلاً:

وإذا لــم يستطع المشترى أن يثبت أنه دفع ثمناً ما للمريض اعتبر التسرف هبة بغير ثمن ، وكان لها حكم الوصية لأنها وقعت في مرض الموت ، فإذا كانت قيمة العين لا نزيد على ثلث التركة نفذ التصرف في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم .

وإذا زادت قيمة العين على نثث النركة لم ينفذ النصرف نجما جاوز الثلث إلا بإجازة الورثة ، فإن لم يجيزوا وجب على المنصرف له أن يرد إلى النركة ما جاوز الثلث أى أن يرد إليها ما يفى بتكملة نثثيها ويستوى فى ذلك كله أن يكون النصرف لوارث أو لغير وارث .

# الفصل الثانى البيج فى مرض الموت فى القانون الدنى وهماية الفير هسن الفية

## أولاً ~ البيج في مرض الموت :

أضفى المشرع بيع المريض مرض الموت بحكم خاص ، فتص المادة ٤٧٧ من القانون المدنى أنه :

" إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قسيمة المبيع وقت الموت ، فإن البيع يسرى في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع كذلك . أما إذا كانست هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة ، فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى فسى حسق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما يفي بتكملة الثلثين ويسرى علسى بيع المريض مرض الموث أحكام المادة ٩١٦ من القانون المدنى .

والمشرع لم يبين المقصود بمرض الموت ، لذلك وجب الرجوع في تحديده إلى ما يذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية لأنها المصدر الذي استقى المشرع أحكام تصرف المريض مرض الموت وقد بيناه كما أسلفنا في مقدمة المؤلف .

## ثانياً - هكم البيج في مرض الموت :

سَـنص المسادة ٤٧٧ مدنسي على أنه : " يسري على بيع العريض مرض الموت أحكام العادة ٤١٦ مدني " .

وعلى ذلك ، فإن كان البيع قد صدر من المريض وهو في مرض الموت على النحو السابق ببانه اعتبر هذا التصرف تبرعاً ومضافاً إلى ما بعد

المسوت و و و و و و و المادة ٣/٩١٦ مدنى ) . فإذا لم يكن للسبائع ورثة وقع البيع صحيحاً ونافذاً بلا حاجة إلى إقرار من أحد وأما إذا كسان للبائع ورثة فعليهم يقع عبده إثبات أن التصرف قد صدر من مورثهم وهسو فسى مرض موته ولهم إثبات ذلك بجميع طرق الإثبات بما فيه البينة والقرائن.

وإذا كان للنصرف تاريخ رسمي ثابت قبل مرض الموت اعتبر أن هذا التمسرف قد صدر من العريض قبل مرض العوت وأما إذا كان تاريخ التمسرف عرفياً فإنه يحتج به على الورثة الأنهم ليسوا من الغير ومع ذلك فلهم إثبات صورية هذا التاريخ بكافة طرق الإثبات بغية التوصل إلى إثبات أن التصرف قد صدر من البائع في مرض موته .

وستى كان التصرف صادراً من البائع في مرض الموت فإنه يعتبر سرعاً ومضافاً إلى ما بعد الموت ، وتنطبق عليه أحكام الوصية ما لم يثبت مسن صدر له التصرف عكس ذلك ، فإن استطاع المتصرف إليه إثبات أنه بالسرغم من صدور التصرف من البائع له في مرض الموت إلا أنه قد دفع تمسناً للمبسيع أى أن التصسرف لم يتم نبرعاً ولكن بمقابل فلا يسرى على التصرف في هذا الفرض الأحكام الخاصة بالوصية .

## ومع ذلك تجب التفرقة بين فرضين :

الفوض الأولى: أن يبيع المريض في مرض الموت - ويستوى أن يكون البيع لــوارث أو لغير وارث - بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت إذا كانت زيادة قيمة المبيع عن الشن لا تتجاوز ثلث النركة داخلاً فيها المبيع

ففسى هــذا الفرض ينفذ البيع في حق الورثة بلا حاجة إلى إقرارهم طالما أن النقص في قيمة المبدع لا يجاوز ثلث التركة . الفرض النافى: أن يتم البيع فى مرض الموت بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت ، إذا تجاوزت قيمة المبيع عن الثمن ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ففى هذا الفرض لا ينفذ البيع فيما يجاوز الثلث فى حق الورثة إلا بإقرارهم أو أن يرد المشترى للتركة ما يفى يتكملة الثلثين (١).

## ثالثاً - هماية الغير هسن النية :

إذا كان البيع قد تم في مرض الموت على النحو السابق بيانه ، فإنه ياخذ حكم الوصية و لا يسرى في مواجهة الورثة إذا زادت المحاباة فيه عن التلث إلا بإقسر ارهم وتبعاً لذلك فإنه يكون المورثة الحق في استرداد العين المبيعة مسن المشسترى إذا كان قد تسلمها ونظراً لما قد يترتب على هذا الاسترداد من الإضرار بالغير حصن النية الذي يكون قد اكتسب حقاً عينياً على العيسان المبيعة ، فقد نصت المادة ٢٨٨ منفي على أنه : " لا تسرى أحكسام المادة السابقة إضراراً بالغير حسن النية إذا كان هذا الغير قد كسب بعوض حقاً عينياً على العين العين العبيهة .

والمادة السابقة تشير إليها العادة ٤٧٨ مدنى هي العادة ٤٧٧ مدني ، وسبق بيان أحكامها .

ويشسترط لحمارسة الفسير وفقاً لما تنص عليه المادة ٤٧٨ مدثى توافو شرطين:

#### الشرط الأول :

أن يكسون الغسير قد اكتسب بعوض حقاً عينياً على العين المبيعة . فيجسب أن يكون الحق المكتسب عيناً وأن يكون بعوض . فإذا كان الغير قد اكتسب حقاً بلا مقابل فلا تشمله الحماية المنصوص عليها في المادة ٤٨٧

<sup>(</sup>١) الوجيز في عقد البيع للدكانور معمد على عمر ان .

مدنى ويجب أن يكون الغير قد اكتسب الحق فعلاً فإا كان المبيع عقاراً وجب أن يكون المشترى قد شهر التصرف المكسب له .

#### الشرط الثاني :

أن يكون الغير حسن النية ، فيجب أن يكون المتصرف إليه من المشترى حسن النية أي غير عالم ولم يكن باسطاعته أن يعلم أن العين المبيعة قد بيعت للمتعاقد معه في مرض الموت<sup>(١)</sup>.



# الفصل الثالث بيان أحكام المادتين ٤٧٧ ، ٤٧٨ مدنى

## فى بيع المريض مرض الموت

نصت المادة ٧٧ عمدتى على أنه: "إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغسير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت قان البيع يسرى في حسق الورثسة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته .

أما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة ، فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسسرى في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما يفي بتكملة التلثين .

ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام الملاة ٩١٦ مدثى .

## الأعمال النحضيرية

## جاء بمذكرة المشروع التمهيدي :

وبتضبيق هذه الأحكام (أحكام المادة ٩١٦) على بيع المريض يتبين أنه يجب افتراض لن هذا البيع وصية وأن الورثة هم الذين بجب عليهم إثبات أن البيع قد صدر من مورثهم وهو في مرض ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق والا يحسنج عنى الورثة بتاريخ البيع إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً فإذا قام الورثة بهذا الإثبات اعتبر البيع صادراً على سبيل النبرع ما لم يثبت أن المشترى قد تعاقد على ثمن .

ويِنْدَ عَلَى هذه المادة تقابل المواد ٢٥٥، ٢٥٥، ، ٢٥٦ من التقنين المدنى القديم ، وكانت المادة الأولمى تتص على أنه : " لا ينفذ البيع الحاصل مسن المسورث وهو فى حالة مرض الموت لأحد ورثته إلا إذا أجازه باقى

الورثــة وكانت الثانية نتص على أنه : " يجوز الطعن في البيع الحاصل في مرض الموت لمفير الوارث إذا كانت قيمة المبيع زائدة على نلث مال البائع " ، وكانت الثائلة نتص على أنه :

" فإذا زادت قيمة المبيع على ثلث مال البائع وقت البيع ألزم المشترى بناء على طلب الورثة إما يفسخ البيع أو بأن يدفع للتركة ما نقص من ثلثى مسال المستوفى فسى وقست البيع وللمشترى المذكور الخيار بين الوجهين المذكورين " .

ويلاحظ أنها كانت تدير بين التصرف لوارث والتصرف لغير وارث ، إذ كانــت الوصية لوارث وقت ذاك لا تجوز ، أما التقنين المدنمي الجديد فلا محل فيه لهذا النمييز إذ أصبحت الوصية لوارث جائزة .

التصود بمرض الوت :

يرجع في ذلك إلى الفقه الإسلامي وما استقر عليه القضاء .

وقد عرفت المادة ١٥٩٥ من مجلة الأحكام العلية التي قننت الفقه الحنفي بأن :

" مرض الموت هو الذي يظب فيه خوف الموت ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه عن رؤية مصالحه خارجاً عن داره إن كان من الذكور وعن رؤية مصالحه داخسل داره إن كسان من الإثاث . ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة سواء كان صاحب فراش أو لم يكن وإن امتد مرضه ومضت سنه وهو على حال واحدة كان في حكم الصحيح وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله ومات قبل مضى سنة يعد حالة اعتباراً من وقت التغير إلى الوفاة مرض موت " .

يتضح من هذا التعريف أنه يشترط في المرض لاعتباره مرض موت

## توافر ثلاثة شروط :

الأولى: أن يقعد المريض عن قضاء مصالحه.

والشافى: أن يغلب فيه الموت .

**والثالث:** أن ينتهي بالموت فعلاً .

إذ مسن شان توافر هذه العلامات المادية الموضوعية الثلاث وقت التمسرف أن تكشف عن اعتقاد المريض بدنو أجله بما سيجعله يتخلى عن حسرص المرء الطبيعى على عدم التجرد من ماله حال حياته ، ومن ثم يقدم على مسا لم يكن ليقدم عليه لو كان في حال صحته من التصرفات المنجزة كالبيع والهبة إذ يسيطر عليه الشعور بأن هذه التصرفات لن تتال من مستقبل أيامه بقدر ما تتال من ورثته .

ومسن هنا فإنسه إذا كسان الأصل هو حرية الشخص في التصرفات المسنجزة ولو كانت تبرعاً بل ولو أنت إلى تجرده من كل أمواله حال حياته بتقدير أن الحرص الطبيعي لدى كل إنسان على عدم التحرر من أمواله تأميناً لمسستقبل أيامه ينطوى على القدر الكافي من الحماية لكامل الأهلية بما يغنى عسن تدخل المشرع خروجاً على مبدأ سلطان الإرادة فإن تجرد الإنسان من هذه الحماية الطبيعية حين يسيطر عليه الشعور بدنو أجله وإن كان لا يفقده أهليسته إلا أنسه يستلزم تدخل المشرع لحماية الورثة يجعل النصرفات التي تصدر منه تبرعاً وهو تحت تأثير هذا الاعتقاد تأخذ حكم الوصية سواء كان النبرع مكفوفاً أو مستثراً.

ومن خلال هذا النظر نصت المادة ٩١٦ في فقرتها الأولى على أن :

" كــل عمــل قــاتونى يصدر من الشخص فى مرض الموت ويكون مقصــوداً بــه التبرع يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسرى عنيه

## أحكام الوصية".

كسا أقامنت الفقرة الثالثة من المادة نفسها من صدور التصرف في مرض المسوت قرينة على أنه صدر على سبيل النبرع، وإن كانت قرينة بسيطة يجوز لمن صدر له التصرف إثبات عكسها بأن يثبت أن التصرف كان بمقابل فإن أثبت ذلك طبق على التصرف حكم المادة ٤٧٧ مدني(١).

والمسبرة فسى اعتسبار التصرف صادراً في مرض الموت هو بتوافر الشسروط المشار إليها وقت التصرف دون اعتداد بالأثر الفطى لهذا المرض علسى نفسية المريض أو إدراكه من جهة ، كما أنه لا أثر لحالة المريض النفسية وقست صدور التصرف ما دامت لم تتوافر في حقه في هذا الوقت شروط مرض الموت .

## وقد نضت معكمة النقض بأنه :

" لا يشترط لاعتبار المرض مرض موت أن يكون المرض قد أثر تأشيراً ظاهراً في حالة المريض النفسية أو وصل إلى المساس بإدراكه ". ويسأن الحالة النفسية للمريض من رجاء ويأس وإن كانت هي الحكمة من أجلها قرر الفقهاء قاعدة أن المرض لا يعتبر مرض الموت إذا طال أمده عن سنة إلا إذا اشتد إلا أنه لا يسوغ التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة في كل حالة للقول بتوافرها أو اتحامها.

#### فقضت محكمة النقض بأنه :

فيدًا كان الحكم قد قضى برفض دعوى الطاعنة بشأن بطلان عقد البسيع المسادر إلى المطعبون عليها من مورثهما وعدم نفاذ تصرفاته المسدورها مسئه في مرض موته قد أقام قضاءه على ما استفاصه من أن

<sup>(</sup>١) التغين المنتي في ضوء القضاء والفقه في البيع والمقابضة , محد كمال عبد العزيز المحامي .

المسورث وإن كان قد أصيب بشلل نصفي في أكتوبر ١٩٤٢ إلا أن مرضه استطال حتى توفى في إبريل ١٩٤٤ بسبب انفجار فجائي في شريان المخ ، وأن التصبيرفات المطعبون فيها صدرت منه بعضها في يوليو وآخرها في نوفمسير سسنة ١٩٤٣ وأنه كان قد أصيب بنوية قبل وفاته بعدة تقرب من سنة شهور إلا أن هذه النوية لم يحدد تاريخها بدقة كانت لاحقة للبيع وأنه بقسرض التسمليم بأنها سبقت التصرفات المطعون فيها إلا أنها لم تغير من حال المريض الا تغيراً طفيفاً لم بلبث أن زال وعاد المرض إلى ما كان عليه مين استقرار - إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك وكان ما أثبته من اشتداد المرض واستطالته وأثره في حالة المريض مما يستقل بتقديره قاضي الموضوع كان النعي عليه أنه أخطأ في تطبيق القانون بمقولة أن لم يعبتد بالعامل النفسي الذي يساور المريض إذ اعتبر أن الانتكاس لا يكون دليلا على عدم استقرار المرض إلا إذا كان شديدا في حين أن المرض الذي ينتهي بالموت ويطول أمده عن سنة يعتبر مرض موت إذا اشتد والانتكاس مهما كان طفيقاً على عدم استقرار المرض ، كان النعى عليه بذلك لا يعدى جدلاً فيما يستقل به قاضي الموضوع ".

## ( ۱۹۵۷ – م ي م ۷ – ۹۵۷ )

فيشترط في مرض الموت أن يقعد المريض عن قضاء مصالحه العادية التي بياشرها عادة الأصحاء أى يعجز عن مباشرة المالوف من الأعمال بين الناس ، فإن أعجزه عن مباشرة الشاق من أعمال مهنته كما لو كان حمالاً أو حداداً مثلاً ، ولكن ثم يعجزه عن المألوف من الأعمال بين كافة الناس لم يكن مرض موت لأن ما عجز عنه من الأعمال يعجز عنها أدنى المرض ويلزم أن يكون المرض هو سبب المجز .

فإن كان العجز يرجع إلى سبب آخر غير المرض ككبر السن لم يعتبر مسرض مسوت لأن الشيخوخة ليست في ذاتها مرضاً ، وإنما هي دور من الأدوار الطبيعسية لحسياة الإنسان ، ولا يلزم أن يؤدى المرض إلى ملازمة المريض للفراش حتى يعجزه عن مباشرة المألوف من الأعمال بين الناس ، ويكفي نبوت هذا العجز بوجه عام ولو كان المريض قد اضطر إلى الخروج لمباشرة عمل فردى يستلزم خروجه كالانتقال للتصديق على عقد أو الانتقال الى المحكمة للدفاع عن نفسه في تهمة (١).

### ولد تضت معكمة النتض بأن :

" من الضوابط المقررة في تحديد مرض الموت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون المرض مما يظب فيه الهلاك ويشعر معه المريض بدنو أجله ، وأن ينتهى بوقاته ، وإذا نقى الحكم حصول التصرفين في مرض موت المورث مما استخلصه من أقوال الشهود من أن مرضه لم يكن شديداً يظب فيه الهلاك ، إذ أنه كان يباشر أعماله العادية خارج منزله وقلت صدور التصرفين من وإلى ما قبل وقاته بثلاثة أشهر ، فإن ذلك من الحكم ليس فيه ما يخالف تعريف مرض الموت وكاف لحمل قضاءه .

( ۱۹۷۳/۲/۱ م نقض م ۲۵ – ۱۵۱ )

ويشترط أيضاً في المرض أن يكون مما يغلب فيه الموت : أى بحسب السير العادى للأمور في وقته وأن يعلم المريض ذلك الأن المعول عليه هو ما يبعثه المرض في النفس من شعور بدنو أجله .

<sup>(</sup>١) فترجع النابق .

## ومن أمثلة الأمراض التي يسوقها النقه :

مرض السرطان ، والكوليرا و والنبحة الصدرية ، وإن كانت مسألة اعتبار المسرض مما يغلب فيه الهلاك مسألة موضوعية تختلف من وقت لأخر ، ويفصل القضاء مستهدياً بظروف الحال وأراء الخبراء والمختصين .

فإن لم يكن المرض بهذه الخطورة لم يكن مرض موت ولو أعجز صاحبه ، كمن يصاب في عينيه يعجزه عن الرؤية أو في قدميه يعجزه عن المدر .

وكذلك الشأن في الأمراض الخطيرة التي يغلب فيها الموت ، ولكنها مزمينة بسأن تستقر حالة المرض ، ويستطيل فترة تكفي لبعث الطمأنينة في نفسس المريض إلى أيتماد خطر الموت العاجل ، إذ يعتبر في هذه الحالة في حكم الصحيح .

وقد أخذت مجلة الأحكام العدلية بالرأى الذي يقدر المدة اللازمة الاستقرار حالة المريض بسنه ، بحيث إذا مضى على المريض سنة دون أن يشدت أو يؤدى إلى الوفاة لم يعتبر مرض موت ، حتى ولو كان في ذاته من الأمسراض الخطيرة التي يغلب لايها الموت ، ولكنها مزمنة بأن تستقر حالة المسرض ، ويستطيل فترة تكفى لبعث الطمأنينة في نفس المريض إلى ابتعاد خطر الموت العاجل ، إذ يعتبر في هذه الحالة في حكم الصحيح .

وقد أخدت مجلة الأحكام العالمة بالرأى الذى يقدر المدة اللازمة الاستقرار حالة المريض سنة دون أن الستقرار حالة المريض بسنه ، بحيث إذا مضى على المريض سنة دون أن يشسند أو يؤدى إلى الوفاة ، لم يعتبر مريض موت حتى ولو كان في ذاته من الأمراض الخطورة التي يظب فيها الموت عادة .

ولكن المرض المزمن يعد مرض موت إذا اشتد وساعت حالة المريض

 واستمر اشتداد المرض حتى توفى قبل مضى سنة على هذا الإشتداد ، إذ تعتبر فترة الاشتداد مرض موت دون الفترة التى سبقتها والتى استقرت فيها حالة المربض

وقد أخدت بعض أحكام القضاء المصرى بتحديد المنة لاعتبار المسرض مستقراً في حين اكتفت بعض أحكامه الأخرى بأن يطول المرض مددة كافية لتوليد الاعتقاد لدى المريض بأنه لم بعد معرضاً لخطر الموت العاجل سواء طالت مدة المرض عن سنة أو قلت عن ذلك (١).

#### و قضت معكمة النقض بأن :

" من الضوابط المقررة في تحديد مرض الموت ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ويشعر معه المريض بدنو أجله وأن ينتهي بعد وفاته "(١) .

#### وبأن :

"حــائــة مرض الموت مشروطة شرعاً بأن يكون المرض مما يظب فسيه الهــلاك فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في اعتبار أن المورث كــان مريضــاً مرض الموت وقد صدر النصرف المطعون فيه بأنه قعد عن مزاولة أعماله خارج المنزل في الشهور السنة السابقة ، يسبب سقوطه من فــوق ظهــر دابتــه بيان لنوع المرض الذي أصاب المورث وتحقيق غلبة الموت فيه وقت صدور النصرف المطعون فيه فإن ذلك الحكم يكون قاصراً قصــوراً يعبــز محكمــة النقض عن مراقبــة صحة تكييفه للمرض بأنه

<sup>(</sup>١) البيع والمقابضة ، المجلد الأول في الثقين المدنى ، مجمد كمال عهد العزيز المحاسى .

<sup>(</sup>۲)نقش ۱۹۷۷/۱۲/۱ ، م نقش ، ۱۹۷۲/۱۲/۱

مسر*ض م*وت "<sup>(۱)</sup> .

#### كما تَضِت مِعكِية النقض بأن :

" مسن الفسوابط المقررة في تحديد مرض الموت على ما جرى به قفساء هسده المحكمسة أن يكسون المرض مما يظب فيه الهلاك ، ويشعر المريض فيه بدنو أجله ، وينتهى بوفاته فإذا استطال المرض لأكثر من سنة فسلا يعتبر مرض موت مهما يكن من خطورة هذا المرض ، واحتمال عدم بسراءة صاحبه منه وتكون تصرفات المريض في هذه الفترة صحيحة . ولا تعدد حالته من حالات مرض الموت إلا في فترة تزايدها واشتداد وطأتها إذ العبرة بفترة الشدة التي تعقبها الوفاة(؟) .

#### كما قضت بأن :

" العبرة في اعتبار المرض الذي يطول أمده عن سنة مرض موت ، هسى بحصول التصرف خلال فترة تزايده واشتداد وطأته على المريض للدرجة الستى يظب فيها الهلاك وشعوره بدنو أجله ثم انتهاء المرض بوفاته().

#### كما تضت بأن :

"المرض الذي يطول أمده عن سنة لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتد وطأته ولا يعتبر كذلك إلا أسلام وطأته ولا يعتبر كذلك إلا أسى فترة الشدة الطارنة وحكمة ذلك أن في المستطلقة المسرض حالسة ما يدفع عن المريض اليأس من الحياة ويلحق المسرض بالمسألوف من عاداته وأن فيما قد يصيبه من شدة ما يقطع عنه الرجاء ويشعر بدنو أجله وما يعتبر بهذا الوصف شدة ما يقطع عنه الرجاء

<sup>(</sup>۱) نکش ۱۹۹۱/۱/۳۰ ، م نکش ، ۱۹ ، ۲۲۳ .

<sup>(</sup>۱) نقش ۱۹۵۶/۱/۱۹ ، مِنَ م ـ ، ۱۹۵۱ ، ۱۹۵۲/۱۸ ، مِنَ م ــ ۵ ــ ۹۵۹ . (۱)

<sup>(</sup>٣) نقش ۱۹۵۱/۱۹۱۱ ـ منفش م ۱۰ ـ ۲۷۱ ر

ويشعر بدنسو أجله وما يعتبر بهذا الوصف شدة للمرض هو من الأمور الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاض الموضوع ولا سبيل الجدل فيه أمام محكمة النقض(١).

يلحق بالمرض الذى يغلب فيه الموت حالات الإشراف على الموت بعارض غير المرض متى تحقق الموت فعلاً كالمحكوم عليه بالإعدام ، ومن كان في سفينة على وشك الغرق أو داهمه حريق لا سبيل للنجاة منه ، ومن عقد نيته على الانتحار ، والجندى في ميدان القتال ، فمتى صدر التصرف مسن الشخص وهدو في هذه الحالة أخذ حكم التصرف الصادر في مرض الموت")

ويشترط في مرض الموت كذلك أن يتصل الموت بالمريض ، أي أن يمسوت المسريض فعلاً أثناء المرض ، فلا نفصلهما حال صحة ولكن لا يلزم أن يكون الموت بمبب المرض نفسه لأن العبرة بالحالة النفسية المريض وقت التصرف وهي يأسه من الحياة .

ولذلك يعتبر التصرف صادراً في مرض الموت متى صدر أثناء كرض المتصرف بمرض مما يغلب فيه العوت ومات فعلاً قبل أن يزايله الإحساس بالسياس من العياة ولو كان الموت بسبب أخر كالحريق أو الغرق أو مرض أخر مفاجىء(٣).

ويقسع على عانق ورثة المريض عباء إنبات قيام المرض بشروطه عند التصرف ولهم أن يثبتوا ذلك بمختلف طرق الإثبات كما أن لهم أن يثبتوا

<sup>(1)</sup> نَفَسَ  $T^{*}$  در مواد  $\pi$  و  $T^{*}$  من  $T^{*}$  ، من ما  $T^{*}$  و  $T^{*}$  در ۱۹۵۸ مون  $\pi$  ما  $\pi$  و ۱۹۵۸ م

<sup>(</sup>۲) فلکگور فسنهوری ، یند ۱۷۹ ــــموقس بلد ۱۷۳ ـــفبر اوی ، یند ۲۱۷ ـ فییپ شنب ، یند ۱۲ ـ غانم . مس ۱۵ ـ فهلالی و نکی یند ۲۰۷ ، محمد کمال عبد فعریق ، ص ۱۶۰ ـ

<sup>(</sup>٣) قلاكور أسلهرزي يقد ١٧٨ – اييب شنب بقد ١٧ ، متصور بقد ١٢٩ ، البراوي بقد ٤١٧ ، مراهي ، بقد ١٥ ، غلتم من ٤٤ ، محمد كمال عبد العزيز صن ٤٣٠ .

بنفس الطرق صورية التاريخ العرفى المعطى للتصرف لإضفاء صدوره فى مرض الموت وإلا قام هذا التاريخ حجة عليهم فإن أثبتوا وقوع التصرف فى مسرض الموت أصبحوا من طبقة الغير بالنسبة إليه ، ويلجأ الورثة عادة فى الإثبات إلى شهادات الأطباء وأقوال الشهود وتقصى حالة المورث(١).

ويتعين أن يتمسك صاحب الشأن بالدفع بوقوع التصرف في مرض الموت على نحو واضح جازم .

فقد قضت محكمة النقض بأن الوارث لا يعتبر في حكم الغير بالنسبة المتصرف الحاصل من المورث ، إلا إذا كان طعنه على هذا النصرف هو أنه وإن كسان فسى ظاهره بيعاً منجزاً ، إلا أنه في حقيقته بخفي وصبية إضرار بحقسه في الميراث ، أو أنه صدر في مرض الموت فيعتبر إن ذلك في حكم الوسسية ، لأنه في هانين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حمايسة من تصرفات مورثه التي قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التي تعتبر من النظام المام .

أما إذا كان مبنى الطعن فى العقد أنه صورى صورية مطلقة ، وأن علة تلك الصورية ليست هى الاحتيال على قواعد الإرث ، فإن حق الوارث فى الطعن فى التصرفات فى هذه الحالة إنما يستعده من مورثه لا من القانون ، ومن ثم لا يجوزله إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات ، ومن ثم لا يجوزله إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات ، وإذن فمتى كان الواقع هو أن المطعون عليهم رفعوا الدعوى يطلبون الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى حصتهم الشرعية فى تركة مورثهم ، فتسك الطاعن بأنه المشيرى من والده المورث جزءاً من الإطبان فطعن بعض الورثة فى عقد البيع بالصورية ، استناذا إلى أن الطاعن كان قد استصدره من والده لمناسبة

<sup>(</sup>١) الدرجع فسابق .

مصاهرته ، طلبت إليه أن يقدم الدليل على كفايته المالية ، وطلبوا إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البيئة فسنازع الطاعسن في جواز الإثبات ما نعاه المطعون عليهم على العقد بأى طريق من طرق الإثبات قد أقام قضاء على أنهم من الأغيار أيا كان الطعن الذى يأخذون به على النصرف الصادر من مورثهم للطاعن ، فإن الحكم إذا أطلبق للمطعون عليهم حق إثبات مطاعنهم على هذا التصرف في حين أن أطلبة الصدورية إنسا إعطاء الطاعن مظاهر الثراء لتيسير زواجه بإحدى على المقبلات يكون قد خالف قواعد الإثبات (1).

#### كما تضت بأنه :

" لما كان للوارث أن بثبت طعه في العقد الذي قصد به الإضرار بحقه فسى الإرث بسأى طريق مسن طرق الإثبات المقبولة قاتوناً كان للحكم أن يستخلص عدم جدية الثمن الوارد في العقد من القرائن القائمة في الدعوى ولو أدى ذلك إلى إهداره إقرار المتصرف في العقد بأنه قبض الثمن يطريق المقايضة وفاء لدين قال أنه في ذمته لمورث المشترين(١).

#### كما تضت بأن

" إنسبات الستاريخ لا يكون إلا بإحدى الطرق التي عينها القانون ولا يحتج على الورثة الذين يطعون على التصرف بأنه صدر في مرض الموت بستاريخ السسند إذا السم يكن هذا التاريخ ثابتاً إلا أن هذا التاريخ يظل حجة عليهم إلى أن صدوره كان في مرض الموت (").

<sup>(</sup>۱) تکش ۱۹۰۱ د ۱۹۹۹ هم کی م ۳ ۲۱ سال ۱۹۰۰ (۱۹۳۲/۲/۱۳ هم کی م ۱۹۰۰ ۱۱ سامه ۱۹۹۰ سام می م ۱۹۰۱ ، ۱۹۳۲/۲/۲۷ سوکی م ۳ ۳ سام ۱۹۰

<sup>(</sup>۱) نقش ۱۹۱۹ می م ۲۷۰ ، ۲۰۱۱ .

<sup>(</sup>۳) <del>نقش ۱۹۷۷ ۱۹۷۱ می کیم ۲۸ – ۱۷۵۲ ر</del>

يتضت بأن :

" السوارث يعتبر في حكم الغير فيما يقتص بالتصرف الصادر من مورثه في مرض الموت إضراراً بحقه المستعد من القانون ، ولذلك فإن له أن يطعن على على التصرف وأن يثبت مطاعنه بجميع طرق الإثبات وإذا كان التاريخ العدون بالتصرف غير ثابت رسمياً فإن له - مع تمسك الوارث السذى عسدر لمصلحته هذا التصرف بهذا التاريخ أن يثبت حقيقة التاريخ بجميع طرق الإثبات أيضاً (١) .

#### كما قضت بأنه :

متى كان الثابت من أوراقي الدعوى أن ما دفع به الطاعنون من أن المسورث وقت التعاقد كان في مرض الموت هو قول عابر ، ولم يقدموا ما يثبت أنهم طلبوا إلى محكمة الموضوع إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات هذا الدفاع أو أنهم قدموا إليها دنيلاً عليه كما لم يقدموا ما يثبت أنهم أثاروه لسدى محكمة الإستثناف فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على هذا الدفاع الذي تخلى عنه الطاعنون "(").

#### ونضت بأنه

"مستى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تر فيما قاله الطاعن – من أن البائعة كانت مريضة مرض الموت عند تحرير عقد البيع إلا مجرد ادعاء غير جدى لأن الطاعن لم يقدم دلولاً ، أو حتى قرينة ، على أنها كانت مريضه فان المحكمة بناء على عده الأسباب السائغة التى أوردتها تكسون قد رقضت ضمناً طلب الإحالة إلى التحقيق الإثبات مرض

<sup>(</sup>۱<u>) نق</u>ش ۱۹۶۱/۱/۲۳ سم ق م ۱۹ ۱۹ سا۲۰ د ۱ د ر

<sup>(</sup>۲)نقض ۱۹۵۲۰۲/۷ مري ۾ ۱۹۰۰ - ۱۹۹۹ ۾

الموت ، وهذا لا خطأ فيه في تطبيق الفاتون كما لا يشويه القصور(١) .

راجع في جواز الاعتماد في إثبات وقوع التصرف في مرض الموت على شهادة طبية "

[تقض ۲۰/۱۰/۲۰ ،۱۹۵۰/۳/۲۳ م تی م- ۲ ،۳- ۹] وعلی أقوال الشهود بمرض المتصرف بالزلال والبول السكری واعتكافه عند اشتداد ، طأة العرض \*

[نقض ۲/۲/۱۰۹۰ م ق۲- ۹۹۷۰]

وراجمع فسى أنسه لا ينفى مرض الموت أو اشتداد وطأته مجرد الوفاة فى المستشفى بالتهاب رئوى أثر فى عملية جراحية "

ور اجمع نقض ولا مباشرة التصرفات السابقة أو اللاحقة للتصرف المطعون فيه ".

[ 401- t - Y - 3 - 1401/1 - / Y 0 ]

وراجع في أنه لا يعتبر بذاته المرض بمرض الموث أو اشتداد وطأته مرض الروماتيزم .

[نقش ۱۹۴۹/۲/۳ -م ق م - ۱۹ - ۱۹۳۸]

أو مرض الفالج

[ لقض ۲۱ – ۲۱ – ۱۹۹۳/۱۲/۳۰ – م في م – ۲۱ – ۹۰۹ ]

ولا وفساة البائمة أنثاء إجراء التصديق على توقيعها على التصرف المطعون فيه في منزلها .

<sup>(</sup>۱) نقطی ۱۹۴۲/۱۱/۲۷ ــ م کی م ۱۹۳۰ ـ ۱۹۳۹ .

## [نفض ۱۹۰۹/۱/۱۱ -م نفض م - ۱۰ - ۲۷۱ ]

ويعتبر وقوع التصرف حال مرض الموت من لأمور الوارقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت حكمها على أسباب سائفة وبشرط أن تضمن حكمها نوع المرض .

### وقد قضت معكمة النقض بأنه :

" إذا كانت المحكمة قد استخلصت في حدود سنطتها الموضوعية في السبتقدير أن المورث لم يكن مسلوب الإرادة ولا مريضاً مرض الموت وقت صدور التصرف ولذلك فإنه يأخذ حكم تصرف السليم وكان ما استخلصه في هذا الشأن لا يخالف الوقائع الثابتة التي استندت إليها وتضمنت الرد الكافي على مــا أثاره الطاعنون ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في القانون والقصور يكون في غير محله "(۱) .

### وتضت بأنه :

"مستى كسان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن المورث كان مريضاً مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه إلى زوجته قد اقتصر على تقرير أن المورث كان مريضاً مرضاً انتهى به إلى الوقاة دون أن يبين نسوع هسذا المسرض، وهسل كان الهلاك غالباً فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه وهو بيان لازم لمعرفة هل يصح اعتباره مرض موت أم لا ، فإنه يكون مشوباً بالقصور في أسبابه بما يبطله (١٠).

ولا يترتب على صدور التصرف حال مرض الموت بطلان التصرف • فيظل قائماً صحيحاً نافذاً بين طرفيه ولا يكون للورثة الطعن فيه حال عياة

<sup>(</sup>۱) نکشن ۱۹۱۰/۱۹۲۲ میری م ۱۱۰ تا ۱۹۲۰ تا ۱۹۴۹/۱۹۲۳ میری م ۱۹ تا ۱۹۵۰ تا ۱۹۵۰ تا ۱۹۵۳ این م ۱۳۰ تا ۱۹۸۸

<sup>(</sup>۲) نَتُصَلَ ۱۹۵۱/۱۸۶ ــ مِن م ــ ۱۲ـ ۱۹۸ ، ۱۲/۱/۱۵۹ ــ مِن م ــ ۱۱ـ ۱۹۸ . (۲/۱/۱۵۱ ــ مِن م ــ ۱۱ـ ۱۹۸ .

المورث لأن صفتهم كورثة لا نقوم فيهم إلا بعد وفاة المورث المتصرف .

ولا بجوز للمورث المتصرف الطعن حال حياته بعدم نفاذ التصرف أو بطلانه لصدوره في مرض الموت ، لأن العرض لا يعتبر مرض موت إلا إذا أعقبه الموت فعلاً ، ولكن يجوز له أن يطعن في التصرف بالغلط في الباعث بأن يثبت أنه إنما تصرف وهو في مرض يغلب فيه الموت تحت تأثير اعتقاده بأنه موشك على الموت بحيث لو اعتقد أنه سيشفى ما أقدم على المصرف().

والتصسرف الصلار في مرض الموت يخضع لحكم الملاة ٩٩٦ ولا ينفذ في حق الورثة .

فصتى أثبت الورثة بعد وفاة المورث صدور التصرف حال مرض المسوت خضع التصرف لحكم المادة ٩٩٦ التي تجعل من صدور التصرف حال مرض الموت قريئة على أنه تبرع ، ومن ثم يخضع الأحكام الوصية ما لسم يثبت المتصرف إليه أن التصرف تم بمقابل على ألا يستند في ذلك إلى ذكر الثمن في المقد أو إقرار المتصرف بقبضه لأنه إقرار صادر حال مرض المسوت ، فلا يستد به ولقيام شبهة التواطؤ على تصوير دفع مقابل شهراً .

والمسبرة في تحديد الورثة الذين لهم حق الطعن على التصرف بوقت وفاة المتصرف دون نظر لوقت التصرف<sup>(٢)</sup>.

## وقد فضت معكمة النفض بأن :

" الإقرار بدين الحاصل في مرض الموت لغير وارث على سبيل التبرع

<sup>(</sup>۱) استهوري دهن ۲۱۸ د محدكمال عبد العزيز دهن ۲۲۶ ز.

<sup>(</sup>٢) السنهوري يلد ١٨٧ ، مرفض بلد ٢٠٩ ، البراء في بلد ٤٣١ ، معد كمال عبد العزيز ، ص ٤٣٢ .

<sup>(</sup>۲) فینظی رنگی ، یك ۲۱۱ ، فیلیوری ، یك ۱۸۵ .

يصح اعتباره في حكم الوصية فينفذ في ثلث التركة " <sup>(1)</sup>. و نضت بانه:

"إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة التصرفين في حدود ثلث كل مستهما - باعتبار أنهما صادرين في مرض موت المورث - دون أن يستظهر عناصسر التركة التي خلفها المورث أو يضى ببحث ما إذا كانت التركة محملة بديون تلفير أم لا ، مع أن هذا البيان لازم لتقدير الثلث الذي تقسرج منه الوصية على النحو الذي يتطلبه القانون - لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون فوق خطله في تطبيق القانون قد جاء قاصراً عن بيان الأسباب التي استند إليها في تقييم القدر الجائز الإيصاء به (١).

وقضيت بأن البيع في مرض الموت الأجنبي يختلف حكمه ، فإن ثبت أنسه هية مستورة أي تبرع محض ، فحكمه أنه وصية لا تنفذ إلا في ثلث تسركة البائع ، وإن ثبت أنه عقد صحيح مدفوع فيه الثمن ولكن فيه شيئاً من المحاباة فله حكم آخر.

وعلى ذلك - فإذا دفع ببطلان عقد بيع لكونه مزوراً على البائع أو لكونسه على الأقل صادراً في مرض موته وقضت محكمة الدرجة الأولى بإحالسة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى صدور العقد في مرض الموت واستؤنف هذا الحكم التمهيدي فقضت محكمة الدرجة الثانية بإلغائه وتصدت لموضدوع الدعوى فحكمت فيه بصحة العقد على أساس أن المشترى ليس وارثاً، وأنه لا محل إذن لتحقيق صدور العقد في مرض الموت إلا إذا كان للمسة محاباة في الثمن تزيد على ثلث مال البائع، في حين أن الطاعن في

<sup>(1)</sup> نقش ۱۹۰۰/۱/۲۷ من م ۷۰ ـ ۱۲۰۶ .

<sup>(</sup>۲) نقمش ۱۹۷۲/۱۳/۱ ، م تقمس م ۱۸۰۰ - ۱۷۱۱ .

العقد ينى طحه عنى هذا العقد إنما هو تصرف بطريق التبرع الذي ثم يدفع فيه ثمسن فحكمها على أساس ذلك الترجيه ، وهو تصحيح عقد البيع واعتسباره عقد بيع حقيقى فيه الثمن مدفوع فعلاً – مع عدم بيان الأسباب التى دعتها إلى رفض ما ادعاه الطعن من عدم دفع الثمن ولا الأسباب التى التمتها بدفع هذا الثمن هو حكم باطل لقصور أسبابه (١٠).

#### كما لحضت معكمة النلض بأنه :

" مسادام قد ثبت لمحكمة الموضوع أن التصرف الحاصل من المورث لم يكن بيماً متجزأ وأن المقصود به هو الوصية قلا يغنى عن ذلك أن يكون العلمد قد صدر من المورث وهو في تملم أهليته وهو في غير مرض الموت (١٠).

ونضت بأن التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام هو مسا كان متصلاً بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعاً ، وكذلك ما يتفرع عسن هسذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلة كليجاد ورثة قبل وفاة المسورث مسن غسير من لهم حق الميراث شرعاً أو الزيادة أو النقس في جمعهم الشرعية ، ويترتب على هذا بداهة أن الهبة الصادرة من المورث حسال مسحته لأحد الورثة تكون صحيحة لخروجها من نطاق التعريف بالستحايل على قواعد الإرث على ما ذكر . هذا والاعتراض بأن الوارث يعتبر مسن الغير بالنسبة للتصرفات الضارة به الصادرة من المورث لأحد ورشته لا محل له متى كان التصرف منهزاً إذ القانون لا يحرم مثل هذا التمسرف على الأهلية ولو كأن فيه حرمان ورثته لأن

<sup>(</sup>۱) نقش ۱۹۴۴/۱/۲۹ سمق م ۱۹۰۸ ۱۹۸۰ .

<sup>(</sup>۲) نقش ۱۹۵۱/۱/۲۱ ، منقش م ۷۰۰ – ۵۲۳ .

التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه العورث قبل وفاته أما ما كان قد خرج من ملكه حال حياته فلا حق للورثة فيه<sup>(١)</sup> .

ومستى أنست المتصرف إليه أو كل ذى شأن أن التصرف تم بمقابل خصم النصرف لحكم المادة ٤٧٧ .

فـــإذا كان المقابل لا يقل عن قيمة المبيع أي ثمن المثل وقت الوفاة ،
 نفذ البيع في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم .

أما إذا كان يقل عن هذه القيمة ، فإن القدر المحابي به يعتبر وصية ، فسإذا كان النقص لا يجاوز ثلث التركة بقيمتها وقت الموت وداخلاً فيها قيمة المبسيع وقست الموت ، كذلك نفذ البيع أيضاً في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم باعتبار ما نقص في الثمن وصية جائزة . أما إذا جاوز النقص ثلث الستركة بقيمتها وقت الوفاة وداخلاً فيها قيمة المبيع وقت الوفاة كذلك فلا ينفذ البيع فسيما نجاوز ثلث النركة إلا بإجازة الورثة أي بإقرارهم له ، فإن لم يفعلوا وجب على المتصرف إليه أن يرد إلى التركة ما جاوز ثلث التركة من يفعلوا وجب على المتصرف إليه أن يرد إلى التركة ما جاوز ثلث التركة من نقص الشمن أي ما يكمل ثلث التركة (أ).

ولا يعتد بإقرار الورثة الصادر قبل موت المورث لأن حقهم في الإرث بالستالي في الإقرار لا يثبت لهم إلا بوفاة المورث المتصرف ولا يجوز لهم النزول عن الحق قبل قيامه .

وإذا أقر بعض الورثة دون البعض الأخر نفذ في حق من أفروه بنسبة أنصــبتهم في الميراث وثم ينفذ في حق الأخرين ، ويجب أن يكون الوفرث

<sup>(</sup>١) نقش ۱۱۰۱ - ۱۱۰۸ من م - ۱ - ۱۱۰۱ .

<sup>(</sup>۲) التكثور السنهارري ، يقد 4.6 وما بعده – لييب شلب يقد 1.8 ، اليحراوي يقد ٢٠١ ، ٢٠٦١/٤ غلام. ص 1.9 وما بحدها ، مرقص يقد ٢٠٠٠ ، مصد كما عبد العزيز ، ص ٢٤٠٤ وما يحدما .

المجيز للقدر المحابى يه أهلاً للنبرع وعالماً بالعيب .

وقد قضت محكمة النقض بأن توقيع المطمون عليه الأول كشاهد على عندى البيع المطعون فيهما بصدورهما في مرض الموت في وقت لم يكن قد أسسبح وارشاً لا يعدو أن يكون شهادة بصحة صدورهما من المورث ولا يعتبر إجازة مله للعقدين لأن هذه الإجازة لا يعتد بها إلا إذا حصلت بعد وفاة المورث . إذ أن من صفة الوارث التي تغوله حقاً في التركة لا تثبت إلا بهذه الوفاة كما أن توقيعه على العقدين لا يغيد صحة التاريخ المعطى لكل منهما إذا لم يكن وارثاً وقت توقيعه كشاهد طبقاً لما يكن وارثاً .

كما قضت بأن البيع الصادر في مرض الموت لابنه البالغ يكون صحيحاً في حق من أجازه من الورثة ولو قضى ببطلانه بالنمية لمن لم يجرزه منهم ، فإذا امتلع من أجاز البيع عن تسليم بعض الأطيان الواردة إلى المشترية بدعوى أنها من نصيبه في التركة فإن الحكم عليه بنتبيت ملكيتها لهذه الأطيان يكون صحيحاً ولا مخالفة فيه للقانون(").

كما قضت بأنه متى كان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بما نص عليه في عقد البيع المقول بصدوره من مورث الخصوم إلى ولده الطاعن في فترة مسرض موته من دفع الثمن قد استند إلى ما يتبينه من مجموع التحقيقات وظهروف الدعوى وملابساتها ، وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تحد لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلاً لما اشتراه فإن ما ينعاه عليه الطاعن من بطلان لاستناده إلى وقائع لا تتقق مع الأوراق المقدمة في الدعوى ولا تؤدى

<sup>(</sup>۱) تفض ۱۹۷۷/۱۲/۱ في قطعن ۸۱۸ سنة ۶۳ ي . .

<sup>(</sup>۲) <u>تفض</u> ، ۱۹۳۷/۵/۲ - ۷ - م ق م ۱۹۷۰ - ۱۹۵۸ . .

إلى ما انتهى إليه فيما يكون في غير محله<sup>(١)</sup> .

كما قضت بأنه متى كان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه لمخالفته القسانون إذ اعتسبر عقد البيع الصادر له في مرض موت مورثه المطعون عليه باطلاً بأكمله في حين أن القانون بقضى باحترامه في حدود عليث الستركة ، وكان المطعون عليه قد رد على هذا النعي بأن الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بما تضمنه ، فهو والحالة هذه سبب جديد لا تجسوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض فإن هذا القول بكون في غير محله متى كان يبين من الأوراق أن الطاعن طلب رفض دعوى المطعون عليه ونفاذ العقد الصادر إليه من الورثة في كل مال التركة ، ومن ثم يكون للدغع بعدم قبول هذا السبب على غير أساس (1).

وإذا لم يرد المتصرف إليه ما جاوز نلث التركة ، سواء كان كل القيمة إذا كان المتصرف إليه ما جاوز نلث التركة ، سواء كان معاوضة كان التصرف تبرعاً أو القدر المحابي به في الثمن إذا كان معاوضة كان الورثة أن يعسنوفوا ما يستكمل نلثي التركة من العين التي تصرف فيها المريض ، ولهم في هذا السبيل تتبع العين تحت بد الغير الذي قد تكون العين التب اليه عن طريق المتصرف إليه وذلك مع مراعاة حكم المادة ٢٨٨ .

ووفقاً لقانون المواريث ، إذا طلق المريض مرض الموت زوجته لحلالمًا بانناً وقمع الطلاق وورثته مطلقته رغم ذلك .

#### فقد قضت معكمة النقض

" بـــأن مؤدى نص المادة ٣/١١ من فاتون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ أن المشرع الوضعي قرر أغذاً بالمذهب الحنفي أن من كان مريضاً

<sup>(</sup>۱) نفش ۱۹۰۱/۰/۳ - ۸۸ - سنة ۱۸م ق - ۱۸ - ۱۹۵۸ . .

<sup>(</sup>۲) نقش ۱۱/۰۱/۱۰/۱۰ - م في م = ۱۸۵ = ۱۸۵۲ . . .

مرض موت وطلق امرأته بالنا بغير رضاها ومات حال مرضه والزوجة لا تسرال فسى العدة ، فإن الطلاق البائن يقع على زوجته ويثبت منه من حين صدوره لائه أهل لإيقاعه إلا أنها ترثه مع ذلك بشرط أن تكون أهلاً لإرثه من وقت إبائستها إلى وقت موته رغم أن المطلقة بالنا لا ترث لا تتطاع العصسمة بمجرد الطالاق ، استناداً إلى أنه لما أباتها حال مرضه اعتبر احتياطياً فياراً هارياً فهرد عليه قصده لها ويثبت لها الإرث (1). إذا طلق نوجسته ثم مات ومطلقته في العدة بعتبر – متى توافرت الشروط – بطلاقه فاراً من الميراث وتقوم المظنة على أنه طلق زوجته طلاقاً بالنا في مرض فامسوت قاصداً حرماتها من حقها الذي تعلق بما له منذ حلول المرض به المسوت قاصداً حرماتها من حقها الذي تعلق بما له منذ حلول المرض به بمعنى أن الطلاق البائن ينبيء بذاته من غير دليل آخر على هذا القصد فرد المشرع عليه قصده ، وذلك دون ما حاجة لبحث عن خيايا نفس المريض واستثناء ما يضمره (1).

ويجدر الإشسارة إلى أنسه تسقط دعوى عدم نقاذ التصرف بمضى خمس عشر سنة من وقت الوفاة (٢).

وتسرى أحكام تصرف المريض مرض الموت على جميع المصريين على ما خصيع المصريين على الأجانب إذ أنها ترجع إلى أحكام الوصية ، وهي أحكام عامة تسرى على جميع المصريين ، ولكن وفقاً للنص المادة ١٧ فإن الوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت يحكمها قانون الموصي أو المتصرف!) .

<sup>(</sup>۱) نقش ۱۹۷۲/۱/۷ دم نقش م ۳۷۰ –۱۶۲ ر

<sup>(</sup>۱) نفض ۱۹۷۱/۱/۷ - م نفض م - ۱۶۱ . (۲) فینگی ونگی دیند ۱۸ - فینهرری دامش ۱۸۲۱ وما بعده .

<sup>(1)</sup> البدر ارق بند ٢٦٤ ــ مرامس بلد ٢٣٣ .

## أحكسام السادة (٤٧٨ )

لا تسرى أحكام المادة السابقة أضراراً بالغير حسن النية إذا كان هذا الغير قد كسب حقاً عينياً على العين المبيعة .

ويشترها لعدم تتبح الورثة للعين تعت يد غير المتصرف إليه توافر شرطين :

### الشرط الأول:

أن يكــون هذا الغير حسن النية أى لا يعلم وقت التصـرف أن للورئة حقاً عليها أى كان يجهل وقت تعامله مع المشترى ما يهدد حقه بالزوال .

#### الشرط الثاني :

أن يكسون الفسير قد كسب حقاً على العين بعوض فإذا كان قد كسب الحق تبرعاً كان المورثة تتبع العين تحت يده و لا يعتبر الغير قد كسب حقاً إلا إذا استوفى الإجراءات التي يستلزمها القانون لاكتساب الحق ، فإن كان الحق حقاً عينسياً عقارياً وجب أن يكون قد تم تسجيله إن كان حقاً أصلياً كحق الملكية أو حسق الانستفاع أو حق الارتفاق أو قيده إن كان حقاً عينياً تبعياً كالرهن والاختصاص .

فإا توافر الشرطان امتع على الورثة نزع ملكية العين من تحت يده إن كان الحق الذى كسبه حق ملكية أو استرداد العين محملة بالحق العينى الأخر السذى كسبه الله و يلاحظ البعض أن مقر الحماية لمن كسب حقه بحسن نية قبل تسجيل صحيفة الدعوى دون تفرقة بين ما إذا كان قد كسب الحق بعوض أو بغير عوض ويعتبر نص المادة ٢٧٨ ناسخاً لحكم المادة المذكورة في هذا الخصوص (٢).

<sup>(</sup>۱) مرکس بند ۳۲۲ ، المنتهوری بند ۱۸۸ ، البدر اوی بند ۴۲۱ ، محمد کمال عبد العزیز حس ۱۳۷ . (۲) مرکس هامش بند ۳۲۲

# اللصل الرابع حماية الورثة من الوصايا المستترة

نسص التقنيس المدنسي على حالفين يحمى فيها الوارث من الوصايا المستثرة ، ويعتبر الوارث في الوصايا المستثرة وفي كل تصرف يصدر من المسورث وينطوى على اعتداء على حقه في الإرث من الغير يتلقى حقه من القسانون لا من المورث ، ومن ثم لا يعتبر في هذه التسرفات خلفاً للمورث ولا تسرى في حقه .

#### وتضت معكمة استثناف مصر في هذا الملي :

" بأنسه وإن كان الوارث يحل معل مورثه بعكم الميراث في العقوق الستى نتركته وفي الالتزامات التي عليها إلا أن القاتون جعل للوارث حقوقاً خاصسة لا يسرثها عن مورثه بل تنشأ بحكم القاتون ، وهذه الحقوقي تجعل الوارث غير ملزم باحترام تصرفات مورثه الضارة بحقوق الوارث هذه التي أثبتتها له الشريعة رغماً من إرادة المورث .

ومستى كسان الوارث يتلقى حقة فى الإرث بحكم القانون -- الشريعة -وكسان له أن يدفع كل اعتداء على ذلك الحق الشرعى فلا يصح مع هذا أن
يقسال بأن الوارث يلزم باحترام تصرفات مورثه الضارة بحله الشخصى ولا
أن بقسال أن السوارث يعتبر خلفاً المخورثه بالنسبة إلى تلك التصرفات التي
تمس حقوق الوارث الخاصة (١٠).

والمالتان التي يممى فيهما الوارث من الوصايا المنتزرة هما : المالة الأدلى :

التصميرفات الستى تصمدر مسن المورث في مرض الموت ، وتعتبر

<sup>(</sup>١) استنتاف مصبر ١٩٣٦/١/١٤ ، استنتاف ١١/١/١٠ (١

تصدرفات مضافة إلى ما بعد الموت وتسرى عليها أحكام الوصية ، وبذلك يحسى القانون الورثة من هذه التصرفات إذ يكشف عن حقيقتها ويحيطها بقيود الوصية .

أما إذا صدر التصرف في غير مرض الموت فإنه يكون صحيحاً نافذاً في حق الورثة ولو تصرف المورث في كل ماله متبرعاً.

وقد قضت معكمة النقض فى هذا المعنى بألا تتقيد التصرفات إلا ابتداء من مرض الموت أما قبل ذلك فالمائك الكامل الأهلية حر التصرف فى ملكه ولسو أدى تصسرفه هدذا إلسى حرمان ورثته أو تعديل أنصبتهم ما لم تكن تصرفاته مشوبة بعيب من العيوب(١).

#### الحالة الثانية:

التصرفات التى يحتفظ بها المورث بحيازة العين وبحقه فى الانتفاع بها مدى حدياته . إذ تعتبر تصرفات مضافة إلى ما بعد الموت فتحمى الورثة منها بأن تحاط هى أيضاً بقود الوصية .

وتكيسيف وصسف المقد بأنه وصلية ليبقى في اختصاص المحكمة التي تنظر في موضوع العقد .

ونضت معكمة النقض بأنه إذا كسان النزاع غير قائم حول صحة التصرف باعتباره وصية باعتباره وصية وإثما كان قائماً حول تعرف نية المتصرف باعتباره وصية وإثما كسان قائماً حول تعرف نية المتصرف هل هي البيع أو الهبة أو الوصية فلا شأن لجهة الأحوال الشخصية به بل الشأن فيه لجهة القضاء العسادي قبإذا كان من المسلم أن العقد موضوع الدعوى صدر من المورث لمساح المتسبك به ولكسن قام النزاع حول وصف هذا العقد قانوناً

<sup>(</sup>١) نقطن مدني ١٩٣٦/٦/٤ ، مجموعة المكتب الفتي لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء ٢ ص ١٠٠١ وكم ١٨

فاستعرضت المحكمة الأوصاف التي يصح الطباقها عليه ثم استخلصت من ظروف الدعوى وأعلتها أنه وصية فإنها لا تكون قد خرجت في ذلك عن حدود اختصاصها(١).

ونتناول هاتين الحالتين بشيء من الإيضاح

<sup>(1)</sup> يَكُسُ مَنْتَي 1/1 1/1 مُصِومَة لَمَكَتِ لَلْتَي لأَعْكَمُ لَنْتُصْ فَي 20 عَلَمَا جَزَّهُ أَوْل مس 130 رقم 18



## المالسسة اثارتي التصرفات التي تصدر من المون في مرض الموت

نص القانون المدنى في مادته رقم ٩١٦ مدنى على ما يأتى :

- ١ كسل عمسل قساتونى يصسدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصوداً به التيرع يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية أبا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف.
- ٣ وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل الملاوني لمد صدر من مورثها وهو في مرض الموت ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق والا يحتج على الورثة يتاريخ المند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً .
- ٣- وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت
   اعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له
   التصرف عكس ذلك . كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه .

فالنصرف الصادر من المورث في مرض الموت ويكون مقصوداً به النبرع يعتبره القانون وصية مستترة وتسرى عليه أحكام الوصية ، وبذلك تحمي الورثة إذ أن مهذا التصرف لا ينفذ في حقهم فيما زاد على ثلث التركة إلا إذا أجازوه ، وهذا هو حكم الوصية .

ولا يكون ذلك كله إلا بعد موت المريض فقبل موته لا حق للوارث في الطعن في التصرف .

وقضت معكمة النفض بأن حق الوارث في مال مورثه لا يظهر في الوجود ولا يكون له أثر إلا بعد وفاة المورث كما أن المرض لا يمكن اعتباره مسرض مسوت إلا إذا انتهى بموت صاحبه بما لا يتأدى معه معرفة أن المسرض من أمراض الموت إلا بتحقق هذه النتيجة ، ومن ثم فما دام المتصرف كان يزال حياً فإنه ما كان يقبل من الوارث أية مفازعة في العقبود المطعون عليها تقوم على صدورها في مرض موت المتصرف أو على أنها تخفى وصايا(١).

وحستى تسسرى أحكسام الوصية يجب كما هو ظاهر النص أن يتواقر في التصرف شرطان :

الولهما: إن يكون تصرفاً صادراً في مرض الموت.

وثاتيهما : أن يكون مقصو وأبيه التبرع.

الشرط الأول :

### التصرف صادر في مرض الوت :

سبق أن بينا عند الكلام في البيع في مرض الموت أن أحكام الوصية تسرى عليه . أما هنا فالنص عام ولا يقتصر على البيع بل هو يشمل كل تصرف صدر في مرض الموت أيا كانت التسمية التي أعطيت لهذا التصسرف ، ومن ثم يدخل إلى جانب البيع الهبة والإقرار والإبراء وغير ذلك من التصرفات . فإذا وهب المورث عيناً أو أقر بديس عليه أو أبرأ مديناً له وصدر التصرف والمورث في موض المسوت سدرت على هذا التصرف أحكام الوصية فلا تنفذ الهبة ولا الإسرار بالدين ولا الإبراء من الدين إلا في حدود ثلث التركة ما لم

<sup>(1)</sup> نقض منتي ١٩٦١//٣/١٦ سجوعة أحكام نقض ١٥ ركم ٦٦ من ٢٩٥ .

تجز الورثة ما يجاوز النتث في كل ذلك .

وعب، إثبات أن التصبرف قد صدر في مرض الموت يقع على الورث، وله وله إلى البينة البينة ولهبم إلى المناب ذلك البينة والقرائب لأنهبم إنما يثبتون واقعة مادية فيستطيعون إثبات مرض المسوت بتقارير الأطباء وبشهادة الشهود وبالقرائن المستخلصة من ظروف المرض وبغير ذلك من الأدلة.

وقد فضبت معكمة النفض بأن الإقرار الحاصل في مرض الموت لغير وارث على سبيل التبرع يصبح اعتباره في حكم الوصية فينفذ في ثلث التركة<sup>(١)</sup> . كما نضت بأنه:

"مستى أثبت الورثة أن النصرف قد صدر فى مرض الموت وأصبحوا مسن الغير فى هذا التصرف فلا يسرى فى حقهم فيما يزيد على ثلث التركة إلا إذا أجازوه أما إذا كان التصرف صورياً صورية مطلقة وطعن فيه الورثة بالتصورية لا لأنه وصية مستترة ، فإن الورثة لا يعتبرون من الغير فى هذه الحالة ، وإنما يستمنون حقهم من مورثهم فلا يجوز نهم إثبات الصورية إلا بما كان يجوز نمورثهم أن يثبتها به من طرق الإثبات .

وقد نضت معكمة النقض بأن السوارث لا يعتبر في حكم الغير بالنسبة إلى التصدرف المسادر من المورث إلى وارث آخر إلا إذا كان طعنه على هذا التصدرف هدو أنسه وإن كان ظاهره ببعاً منجزاً إلا أنه في حقيقته وصية إضدراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فسى حكسم الوصية لأنه في هاتين الصورتين يستد الوارث حقه من القسانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها التحايل على

و١] تقض منتي ١٩٥٠/٤/٢٧ ، مجموعة المكتب القلي لأحكام التلجن في ٢٥ عاماً جزَّه ٢ من ١٠٢٤رقم ٧

قواعد الإرث .

أسا إذا كان مبتى الطعن فى العاد أنه صورى صورية مطلقة ، فإن حق الوارث فى الطعن فى التصرف فى هذه الحالة إنما يستعده من مورثه وتيس من القاتون ومن ثم لا يجوز له إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات (١).

ونقول العبارة الأخيرة من الفقرة الثانية من العادة ٩٩٦ معنى : " ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً .

والمقصود بالسند هذا هو سند النصرف الصادر من المورث ، فإذا حمل تاريخاً عرفياً من شأنه أن يجعل النصرف صادراً في وقت سابق على مسرض المدوت كان هذا التاريخ حجة على الورثة ولكن لهم أن يثبتوا أن الستاريخ قد قدم عمداً وأن التاريخ الحقيقي لصدور المند يقع في وقت كان المورث فيه مريضاً مرض الموت ، فقدم التاريخ ليخفي هذه الحقيقة (٢).

ويكون للورثة إثبات ذلك بجميع الطرق ، بما فيه البينة والقرائن بالرغم مسن أنهم يثبتون عكس ما هو مكتوب لأن تقديم التاريخ على هذا النحو غش والغسش يجسوز إثباته بجميع الطرق ، ومن هذا نرى أن عبارة النص غير نقسول إنه لا بحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا الستاريخ ثابتاً ، وقد رأى الدكتور السنهورى أن التاريخ حتى لو لم يكن ثابتاً الحترج به على الورقة وإنما يكون لهم إثبات العكس كما تقدم (٢) .

<sup>(1)</sup> لقش مدنى 1916/17 ، مجموعة لمكام النقض 10 رقم 24 من 210 ، ونقش جلسة 1997/1/12 مجموعة لحالم النقش 17 رقم 17 من 137 .

<sup>(</sup>٢) أسباب كساب الملكية ، د / السنيوري ، إعداد عبد الباسط جميمي ، والمستشار مصطفى الفقى ، طبعة ١٩٩٨ ، ص ٢٧٢

<sup>(</sup>٣) قدر مع قبايق ، من ٢٣٣ وما يعدما .

#### الشرط الثاني :

#### النصرف مقصود به التبرع

يجسب أن يكون التصرف الصادر من المورث في مرض الموت قد قصد به النبرع ، ذلك أنه من المحتمل وإن كان هذا نادراً أن يكون المصورث قد تصرف في مرض موته معاوضة لا تبرعاً ، وأكثر ما يقسع ذلك في عقد البيع ، فإن كان الثمن لا محاباة فيه فإن البيع ينفذ فسى حق الورثة وتعرى عليه لحكام البيع لا لحكام الوصية . أما إذا كان فسى الثمن محاباة فهذه المحاباة وحدها هي التي تسرى عليها أحكام الوصية .

وقد نصت المادة ٧٧١ مدنى على أنه : " إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو نغير وارث بثمن وقل عن قيمة المبيع وقت البيع فإن البيع يسرى فسى حق الورثة ، إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث الستركة داخلاً فيه البيع ذاته . أما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فيان البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما يفي بتكملة الثلثين " .

وعسبه إثبات أن التصرف الصادر من المورث في مرض الموت قد قصد بسه التسرع لا يقع على الورثة كما يقع العبه عليهم في إثبات أن التصسرف صسدر فسى مسرض الموت ، وإنما يقع هذا على من صدر له التمسرف . ذلسك أنسه متى أثبت الورثة أن النصرف قد صدر في مرض المسوت فقد أقام القانون قوينة قانونية على أن هذا التصرف إنما قصد به التسرع ، فالإنسان لا يتصرف في موته عادة إلا على سبيل التبرع ، ويندر أن يكون في تصرفه والموت ماثل أمامه قد قصد المعاوضة . على أن هذه

القريسنة القانونسية قابلسة لإشبات العكس فيجوز لمن صدرله التصرف أن

يدحضها بأن رثبت أنه دفع عوضاً للمورث ، فإذا أثبت ذلك وكان التصرف

مع نلك مجابعة له فإن هذه المحاباة وحدها هي التي تسرى عليها أحكام الوصية كما أسلفنا البيان .

وريد المعلق المعرب المعرب

### العسسالة النسسانية التصرفات التى يمتفظ فيما المورث بميازة المين

وبعقه في الانتفاع بها مدى هياته :

نصت المادة ٩١٧ مدنى على ما يأتى :

" إذا تصـرف شـخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كاتت بحيازة العين التى تصرف فيها بحقه في الانتفاع بها مدى حياته ، اعتبر التصرف مضـافاً إلـي ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخانف ذلك ."

وهنا نسرى أن تصرف المورث لم يصدر في مرض موته بل صدر وهنو في صحنه ولكن المورث لم يطلق التصرف بل قيده بأن احتفظ لنفسه بشيئين : حيازة العين ، وحقه في الانتفاع بها مدى حياته . فإذا باع المورث مئلاً داراً لأحد ورثته واحتفظ بحيازته للدار وبحق الانتفاع بها مدى حياته ، اقترب هذا التصرف كثيراً من الوصية ، صحيح أن التصرف لم يصدر في مسرض السوت ، ولكن لحتفاظ المورث بحيازة الدار وبالانتفاع بها طوال حياته بحيث لا ينتفع الوارث بالدار بل ولا يحوزها إلا عند موت المورث كل هذا من شأنه أن يجعل الوارث في منزلة الموصى له لا في منزلة المشترى . فالموصى بها ولا ينتفع بها إلا عند موت المورث (١) .

ومستى كان البيع في حقيقته وصية مستقرة ، كان منعدماً بوصفه بيعاً فلا يكون لتسجيله أثر ولا يرد عليه النقادم .

وقد تضت معكمة المنقض بأنه متى كان الحكم المطعون قيه قد انتهى إلى أن

<sup>(</sup>١) الترجع المايق ، ص ٢٢٦ وما يحدث .

التصرف ثم يكن منجزاً وأنه يخفى وصية فلا يكون نتسجيل العقد حال حياة السبانع ، أى أسر فسى تصحيح انتصرف أو نقل الملكية ، لأن التسجيل لا يصحح عقداً باطلاً كما أنه لا يحول دون الطعن في العقد بأنه يخفى وصية ولا يسرى على هذا البطلان التقادم المنصوص عليه في المادة ، ١٤ مدنى ولا يقدح في ذلك القول بأن اعتبار البطلان مطلقاً يتنافى مع امكان إجازة التصرف من الورثة ذلك أنه ليس للورثة أن يجيزوا التصرف باعتباره بيعاً وإنمسا لهسم أن يجيزوه على الاعتبار الصحيح بوصفه وصية ، وفي هذه الحالة تجرى عليه أحكام الوصية التي يجيزها الورثة ال.

والأدق أن يقال ألا وجود للبيع أصلاً فهو منعدم لا أن البيع باطل بطلاناً مطلقاً ، ذلك أن البيع الذي يستر وصية ليس إلا عقداً واحداً هو وصية مستترة تسرى عليها لحكام الوصية أما البيع الظاهر فهو صورى لا وجود (١٠).

وقد كان القضاء في عهد التقنين المدنى القديم يجعل احتفاظ المتصرف بصيارة العين وبالانتفاع بها مدى حياته قرينة قضائية على أن التصرف وصدية لا سيما إذا اقترن ذلك باشتراط عدم تصرف المشترى في الرقبة طوال حياة البائع وصحب ذلك عدم تسجيل عقد البيع .

ولكن القضاء كان حراً في أن بأخذ بهذه القرينة أو لا يأخذ إذ كانت مجرد قرينة قضائية . وقد قضت محكمة النقض بأنه كان من المقرر في ظل القسانون العلني أن الأصل في إقرارات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حسني يقيموا الدليل على عدم صحتها بأي طريق من طرق الإثبات

<sup>(</sup>٢) التكاور عبد الرازق السنهوري ، المرجع السابق .

فعب، الإثبات كان على من يطعن في التصرف ولم يكن احتفاظ البائع بحقه في الانتفاع بالعين المعبعة مدى حياته سوى مجرد قرينة قصائية يتوصل بها الطاعن إلى إثبات دعواه والقاضى بعد ذلك حر في أن يأخذ بهذه القريئة أو لا يأخذ لأنها كسائر القرائن القضائية تخضع لمطلق تقديره(١).

وقد وضع المشروع التمهيدي لنص المادة ١٩٧ مدنى سالفة الذكر في وقت كانب الوصية الوارث فيه معظورة وكان الناس يتحايلون على هذا الحظر بستر وصاياهم في صورة بيوع يحتفظون فيها بحيازة المين وبحق الانتفاع بها مدى الحياة ، وقد تضاربت أحكام القضاء في تكييف النصرف على هذا النحو هل هو تصرف منجز (بيع أو هبة) أو وصية مستترة فصم المشروع هذا الخلاف بأن قرر أن هذا التصرف يعتبر وصية ما لم يقم دليل على غير ذلك .

### وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع :

"كشيراً ما يلجاً المورث وهو عاجز عن الإيصاء لوارثه إلى وصية يسترها في شكل تصرف آخر كبيع أو هبة ويحتفظ في هذا التصرف بحيازة العين وبحقه في الانتفاع بها ، إما من طريق اشتراط حق المنفعة وعسدم جواز التصرف في العين ولها من طريق الإيجار مدى الحياة أو من أي طريق آخر .

وقد تضاربت الأحكام في ذلك تضارباً كبيراً حتى أصبحت الأقضية في هذا الشأن غير محسومة . فحسم المشروع الخلاف بأن قرر أن مثل هذه التصرفات بعتبر وصبة ما لم يقم دليل على غير ذلك . وقد فرض المشروع ما هو أكثر انطباقاً على الواقع وترك الباب مفتوحاً لإثبات المكس في

<sup>(</sup>١) نقض مدنى ١٩٦٤/٥/١٤ ، محجدوعة العكام النقض ١٩ ركم ١٠٧ ، من ١٩٣٠ .

المالات الأخرى النادرة .

ويلاحظ أنه إذا فتح باب الوصية للوارث قلت المنازعات كثيراً في هذا الشأن ، ولم تعد للناس حاجة للاحتيال وتسعية الوصية الصادرة للوارث باسم أخد (١).

وقد عرض هذا النص لتصرف المورث " لأحد ورثته " لأن التصرف المدوارث كان هو الغالب عدما كانت الوصية غير جائزة له ، فإذا تصرف المسورث لغير الوارث بأن باع مثلاً له داراً واحتفظ بحيازتها وبحق الانتفاع بها طوال حياته ألا يجوز في هذا الفرض إعمال القرينة القانونية التي وردت في النص واعتبار التصرف وصية حتى يقوم الدايل على العكس .

ولا شــك في أن هناك ظروفاً ندفع المورث إلى الإيصاء لغير الوارث بأكـــثر من نثث النركة كما لو كان ورثته من غير الأقربين ، وكانت علاقة قوية نربطه بأجنبي يؤثر معها أن يوصى له بكل ما له أو بأكثره . فيلجأ في هذه الحالة إلى الوصية المستترة .

ونرى أن الاحتفاظ بالعين وبحق الانتفاع بها مدى الحياة في النصرف لفير السوارث إذا لم يصلح قرينة قانونية على أن النصرف وصية مستترة مطاوعة لحرفية النص فلا أقل من اعتباره قرينة قضائية . وسواء اعتبر قرينة قانونية أو قرينة قضائية فهو في الحالتين يقبل إثبات العكس .

وقد جعل النص من احتفاظ المورث في تصرفه بحيازة العين بأية طريقة كانست وبحقه في الانتفاع بها مدى الحياة قرينة قانونية على أن التصرف وصية مسترة.

<sup>(+)</sup> الوسط في شرح القانون المدنى الهديد ، أسباب كسب الملكية ، د , عبد قراري استهور ي ,، إعداد عبد الباسط جميعي والمستشار مصطفى الفقى ، ص ٢٦٨ .

ويحتفظ المورث بحيازة العين وبالانتفاع بها مدى الحياة بطرق مختلفة والطريقة المألوفة هي أن يشترط لنفسه في عقد البيع الذي يصدر عنه حق الانتفاع بالعين المبيعة مدى الحياة مع منع المشترى من التصرف في الرقبة و وبنفسك يبقى حائزاً للعين باعتباره منتفعاً لا مالكاً ، ويبقى حائزاً لها مدى حسياته دون حاجة إلى تتبع حقه في الانتفاع في يد الغير بفضل شرط المنع من التصرف في الرقبة ويصبح للاحتفاظ بحيازة العين المبيعة وبالانتفاع بها من التصرف في الرقبة ويصبح للاحتفاظ بحيازة العين المبيعة وبالانتفاع بها من التصرف على مخالصة بها دون يستأجر العين مدى حياته من المشترى بأجرة بحصل على مخالصة بها دون أن يدفع شيئاً .

ومجرد الانتفاع الفعلى الذى لا يستند إلى حق قانونى لا يكفى لقيام القرينة القانونسية ، إذ لا يكون زمام الانتفاع بالعين فى هذه الحالة فى يد المتصرف ، بل يكون موكولاً إلى مشيئة المتصرف إليه فيستطيع أن ينتزع الانتفاع من يد المتصرف متى أراد(1) .

وقد نشست محكمة النفض بأن المقصود من الاحتفاظ بالحق في الانتفاع وفقاً المسادة ٩٩٧ مدنسي همو أن يكون المتصرف المنتفع بالعين مدى حياته مستنداً إلى حق ثابت لا يستطيع المتصرف إليه تجريده منه ، ويكون ذلك إما عن طريق اشتراط حق المنفعة وعدم جواز التصرف في العين ، أو عن طحريق الإيجار مدى الحياة ، أو عن طريق آخر مما ثل . ومن ثم لا يكفى لقيام القرينة القانونية أن يحتفظ المتصرف بالحيازة والانتفاع لحساب الغير ولو ولمو كسان ذلك لمدى حياة المتصرف بالحيازة والانتفاع لحساب الغير ولو

<sup>(</sup>۱) د السنهوري ، العرجع السابق .

مقرراً لهذا الغير كما لا يكفى أن ينتفع المتصرف بالعين انتفاعاً فطياً حتى وفاتسه دون أن يكون مستنداً فى هذا الانتفاع إلى مركز قاتونى يخوله حقاً فى الانتفاع .

ومفساد ما تنص عليه المادة ٩٩٧ مدنى هو أن القرينة التى تضمنتها لا تقوم إلا باجستماع شرطين: أولهما هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فسيها . وثانيهما احتفاظه بحقه فى الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمريسن مدى حياته . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد التهى بأسباب سسائفة إلى أن حيازة المورث للأعيان المبيعة منه إلى ورثته واستغلاله لها بعد البيع لم يكن تحساب نفسه ولكن تحسابهم تنفيذاً للتوكيل الصادر منهم إليه فإن الحكم يكون قد نفى احتفاظ المورث بحقه فى الانتفاع بالأعيان المتصرف فيها مدى حياته مما تنتفى به القرينة القاتونية الواردة في المادة ٩١٧ مدنى (١).

والاحستفاظ بصيازة العين وبالانتفاع بها مدى الحياة ، ولين قام قريئة قانونية على أن النصرف وصية مستترة اليس بالقرينة القاطعة بل يجوز لمن تصرف له المسورث أن يدحض هذه القرينة بإثبات المكس ولو عن طريق نقده هرانس قضمانية مضادة فيصبح أن يثبث المشترى من المورث أن التصرف الصادر له هو بيع منجز أو هبة منجزة مستترة في صورة البيع وليس بوصية مضافة إلى ما بعد الموت ، ونلك بأن يثبت مثلاً أن البيع قد مسجل وقد نقل له التكليف وأن البائع قد نزل عن شرط المنع من التصوف وأن البائع أن المشترى قاصر وقد باشر البائع

<sup>(1)</sup> تقش مطبي 1937/270 ، مجموعة أعكام القفض 12 رقم 28 من 270 ، وتقض مدني 1930/1/12 . مجموعة أمكام لنقض . 21 . ركم 270 . من 2014 .

الحـــيازة نيابة عنه باعتباره ولياً وأن احتفاظ البائع بمنفعة العين مدى حياته يقابله انقاص الثمن بما ينتاسب مع هذه المنفعة .

فإذا دحض من تصرف له المورث القرينة القانونية بإثبات عكسها على السنحو مسالف الذكر فإن التصرف لا يعتبر وصية مستترة ولا تسرى عليه أحكام البيع أو الهبة ، وإذا لم يستطع من تصرف له المورث دحض القرينة بإشبات العكس وهذا هو الغالب في العمل ، بقيت القرينة قائمة واعتبر التصرف وصية مستترة تسرى عليها أحكام الوصية ومن ثم لا نتفذ في حق الورثة فيما يجاوز تلث التركة إلا إذا أجازوها ولا تسرى في حق دانني الستركة أصلاً بل يقدم حق الدائن على حق الموصى له ويجوز للموصى في حال حياته أن يعدل عن الوصية فتسقط بالعدول عنها وكذلك تسقط إذا مات الموصى له قبل موت الموصى .

وقد فضت محكمة المنقض بأنبه إذا كانب المحكمة بعد أن استظهرت أقوال الشهود إثباتاً ونفياً واستعرضت شروط التعاقد وقدرت بسلطتها الموضوعية أن العقد جدى لا عمورية فيه ، ورأت أن الادعاء بذلك لا تسمح به ظروف التعاقد ولا مركز الطرفين ، ثم استطردت إلى دفاع الطاعنين المتضمن عدم مقدرة الابسن علسى الشراء ، وأن العقد غير منجز بسبب عدم وضع يد المشسترى وأنسه وصدية عملاً بالمادة ١٧٧ مدنى فردت عليه واعتبرت للأسلياب السلامة التي أوردتها أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى تعليك الابسن الأطيان موضوع التصرف في الحال وإن تراغي تسليمها إلى ما بعد الوفاة بالثسن فابان النعى على حكمها المطعون فيه بالقصور وبمخالفة القون يكون على غير أساس(۱).

<sup>(</sup>١) نقش مدني ١٩٦٠/١/٢٢ مجنوعة لعكام فنقش ١١ ص ٤٣٢ ر

حما قضت معتمة النقض بحق الوارث فى الطعن فى تصرف المورث بأنه فى حقيقسته وصية لا بيع ، وبأنه قصد به التحايل على أحكام الإرث سواء لأن التصرف قد صدر فى مرض الموت أو لقيام قرائن قانونية أو قضائية على أنه وصية مستترة حق خاص مصدره القانون وليس حقاً يتلقاه عن مورثه وإن كان هذا الحق لا يتشأ إلا بعد وفاة المورث ومن ثم لا يكون الحكم فيما يختص بتصرفات مورثه الضارة به والماسة بحقه فى الإرث(١).

aid disk

<sup>(</sup>٣) تقش مدتى ١٩٦٢/٦/٢١ ، مجموعة أحكام القطس ١٣ رقم ١٩٣ ص ٥٧٤ وتقش مدتى ١٩٦٤/٤/٤ ، مجموعة أحكام لانقش ١٥ رقم ٨٨ ص ١٩٥٠



## الباب السادس

ملحقيات خاصة

بأحكام تصرفات المريض

مرض الموت

### الباب السادس ملحقسات خياصة

#### بأحكام تصرفات المريض مرض السوت

وهذه المنحقات للقانون المدنى والمذكرة الإيضاحية للقانون المدنى وأحكام تصرفات المريض من كتاب مرشد الحيران والمنتاوى الصادرة في تصرفات المريض مرض الموت .

### أولاً - القائسون المدنسي " البيع في مرض الموت "

#### : EYY BALL

إذا بساع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت .

فيان البيع يسرى في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته .

أمسا إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يمسرى في حق الورثة إلا إذا أفروه أو رد المشترى للتركة ما يفي بتكملة التثنين .

ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦ .

١٢٢ مرض الموت

#### الوصيسية

#### 411 5441

٩- كل عمل قاتونى يصدر من شخص فى مرض الموت يكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت . وتمدرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف.

٧- وعنسى ورئسة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القاتونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ولهم إثبات ذلك يجميع الطرق ، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً .

٣- وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت اعتبر التصرف صدر له التصرف على منافرة على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك . كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه .

### ثانياً - المذكرة الإيضاهية للقانون المدنى البيع في مـرض السوت

المانطان ۲۷۷ – ۲۷۸ :

مذكرة الشروع التمهيدي :

١- أصلح المشروع من نصوص التكنين في النواحي الآنية :

أ-ميز في البيع نوارث بين البيع بثمن يقل عن فيمة المبيع وقت الموت والبيع وقت الموت والبيع بثسن لا يقل عن هذه القيمة . فقى الحالة الأولى وحدها لا يسسرى البسيع في حتى الورثة إلا بإجازتهم أو إلا إذا المشترى للتركة الفسرى مسا بيسن فيمة المبيع والثمن المتطلى عليه ( المادة ١٤٣ من المشروع ) ، ( المادة ٤٧٧ من القالون ) . وكل هذه التفسيلات لازمة

، ولا يشتمل عليها نص التقتين المللى (المادة ٢٥٤ - ٣٢٠) إلا إذا قـيل أن هذا التقتين قد أخذ برأى الإمام الأعظم دون الصاحبين ، ولكن الأولى الأخذ برأى الصاحبين في هذه المسألة .

ب-وفى البيع لغير وارث صحح المشروع عُطأً وقع فيه التقتين العالى إذ نظــر فــيما يخرج من ثلث التركة لا إلى قيمة المبيع وقت البيع عما فعـل التقنيــن العالى ( العواد ٢٥٥ – ٢٥١ – ٣٢١ ) بل إلى الفرق ما بين قيمة العبيع وقت العوت والثمن .

ج-عندما قرر المشروع حماية أصحاب الحقوق العينية حسنى النية ( المسادة ١٩٤٠) المسادة (٢٧٨) من القانون أشار في هذه الحماية إلى حالستى البسيع لسوارث والبيع نفير وارث . أما التقنين الحالى ( المادة ٢٠٧ مكرر ) فقد اقتصر سهوا على الإشارة إلى حالة البيع نفير وارث د- نسسق فسى حماية أصحاب الحقوق العينية حسنى النية بين أحكام المسواد ٥٠ / ٧٨ ، ٢٠٧ / ٢٧٣ قحماهم جميعاً سواء كسبوا حقوقهم معلوضة أو تبرعاً .

هـــ - لم يميز المشروع عما ميز التقنين المختلط ( العادة ٣٣٣ فقرة أولـــ ) في تطبيق أحكام بيع العريض مرض العوت بين شخص يحكم فــ أهليته بغير الشريعة لأن تقييد تصرفات العريض مرض العوت لا يرجع إلى تقس في أهليته بل هــو تطبيق لأحكام الوصية وأحكام الوصية عامة تسرى على الجميع ( العادة ١٢٤٨ من القالون ) .

٢-ويلاهـظ أن المادة ١٢٠٠ من المشروع ( المادة ٩١١ من القانون المدنى ) تقرر أن كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت يكون مقصوداً به التبرع يحتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسرى عسيه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعلى لهذا التصرف وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت ولهم إثبات ذلك يجميع الطرق ولا يحتج على الورثة بستاريخ السند إذا لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك . ويتطبيق هذه الأحكسام على بيع المريض يتبين أنه يجب الفتراض أن هذا البيع وصيبة وأن الورثة هم الذين بجب عليهم إثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا مورثهسم وهو في مرض الموت ، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا يحستج على الورثة بتاريخ البيع إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً ، فإذا قام الورثة بهذا الإثبات اعتبر البيع صادراً على سبيل التبرع ما لم يثبت أن المشترى قد تعاقد على ثمن فتجرى الأحكام المتتبعة .

### الوصيـــــة

#### نظسرة عامسة

عرض المشروع لمسألتين في الوصية على جاتب كبير من الأهمية . اللهلي:

التصسرف الصادر في مرض الموت - وقد اعتبر كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الرصية .

الشافية: الوصية إذا قصد بها التبرع - طالما أثبت الورثة أن النصرف قد صدر في مرض الموت ولهم إثبات ذلك بجميع طرق الإثبات ، بما فيه البينة والقرائس ، ولايحتج عليهم بتاريخ النصرف إلا إذا كان ثابتاً لأنهم يعتبرون من الغير بالنسبة له .

المادة ٩١٦ - مذكرة المشروع التمهيدي .

عم النص ، فأعطى حكم الوصية لكل عمل قانونى يصدر فى مرض الموت كالسيع والهبة والإهراء والإبراء وغير ذلك من التصرفات ما دام يقصد بها السبرع وقصد التبرع مغروض ما دامت الورثة قد أثبتوا أن التصرف قد صدر فى مسرض المسوت ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق بما فيها البينة والقرائن ، ولا يحتج عليهم بتاريخ التصرف إلا إذا كان ثابتاً لأنهم يعتبرون مسن الغير بالنمية له ، ولكن يجوز لكل ذى شأن أن يثبت أن التصرف رغم صدوره فى مرض الموت كان بمقابل فإن ثبت ذلك كان القدر المحابى به هو الذى يأخذ حكم الوصية كما فى بيع المريض .

### ثالثاً – تصرفات المريض مسرض السوت من كتاب مرشد العيران لقدرى باشا

#### 604 5341

التصرف الإنشائي المنجز الذي فيه معنى التبرع إن صدر من أهله في حال صحة المتبرع ينفذ من جميع ماله .

1264 - 10

التصسرف المضاف إلى ما يعد الموت ينفذ من ثلث المال لا من جميعه وإن كان صدوره في حالة الصحة .

11 to 110

جميع تصرفات المريض الإنشائية من هبة ووقف وضمان ومحاباة في الإجارة والاستلجار والمهر والبيع والشراء وغير ذلك من المعاملات حكمها حكم الوصية في اعتبارها من الثلث . والمرض الذي يبرأ منه ملحق بالصحة .

المادة ١٢٥

هبة المقعد والعفلوج والمسلول تنفذ من كل ماله إذا تطاول ما به سنة ولم يخش موته مثه فإن لم تطل مدته وخيف موته بأن كان يزداد ما به يوماً فيوماً يعتبر تصرفه من الثلث .

ANT SALL

إقسرار المسريض بديسن لغير وارئه صعيح وينقذ من جميع ملله وإن استغرقه وكذا إقراره بعين إلا إذا طم تعلكه لها في مرضه .

ore sall

إقرار المريض بدين لوارثه بلطل إلا أن يصدقه بقية الورثة سواء على إقسراراً بعين أو دين عليه لنوارث أو بقيض دين له من الوارث أو من كفيله إلا فسى صورة ما إذا أقر باستهلاك وديعته المعروفة التى كانت مودعة عدنده أو أقسر بقبضه ما كان وديعه عند وارثه أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه .

المادة علاه

العسيرة بكسون المقر له وارثاً أو غير وارث عند الإقرار ومعنى كونه وارثاً عسند الإقرار أنه قام سبب من أسباب المهراث ، ولم يمنع من ميراثه ماتع عند الموت فلو أقر لغير وارث بهذا المعنى جاز وإن صار وارثاً بعد ذلك بشرط أن يكون إرثه بسبب حادث بعد الإقرار كما لو أقر لأجنبية ثم تزوجها بخلاف ما إذا كان السبب قائماً لكن يمنع ماتع ثم زال بعده كما لو أقر لاينه مع اختلاف الدين ثم أسلم فإنه يبطل الإقرار . وكذا لسو أقر لأخيه المحجوب يدين أو أوصى يوصية لمن طلقها بانناً يظلبها في مرض موته فلها الأقل في الإرث ومن الدين أو الوصية إن مات في عدتها وإن طلقها بلا طلبها قلها الميراث بالغاً ما يلغ إن مات في عدتها .

ובונל ערם

إسراء المريض من ديونه وهو مديون بمستغرق غير جسائز إن كان المديسون أجنب ما غير جلاز مطلقاً المديسون أجنب ما عليه أصلة أو سواء كان الدين ثابتاً عليه أصلة أو كفته أله .

DILE AFO

إسراء الزوجة زوجها في مرضها الذي مانت فيه موقوف على إجازة بقية الورثة .

014 5211

الديسن مقدم على الوصية والوصية مقدمة على الإرث ودين الصحة مطلقساً سسواء على مرضه بسبب معروف كنكاح مشاهد بمهر المثل وبيع مشاهد بمثل القيمة وإتلاف مال الفير مشاهد أيضاً كل ذلك مقدم على ما أقر به في مرض موته ولو كان المقر به في المرض وديعة .

04. 61US

لسيس المريض أن يقضى دين بعض غرماله دون البعض عند تساوى الديون حكماً ولو كان ذلك إعطاء مهر المزوجة أو إيفاء أجرة بل تشارك السزوجة ومسن يستحق الأجرة غرماء الصحة ويستثنى من ذلك ما إذا أدى يدل ما استقرضه في مرضه أو نقذ شمن ما اشتراه فيه بمثل القيمة إذا ثبست القرض والشراء بالبرهان وإن لم يؤد ثمن ما اشتراه فيه أو بعدل ما استقرضه فيه حتى ملت فالبائع اسوة الغرماء ما ثم تكن العين المبيعة بافية في يد البائع، فإن كانت في يده تقدم على غيره.

' التهي حرفيا '

AIDENS TE

### فتوى شرعية

صدرت بعض الفتاوى من دار الإفتاء المصرية في البيع حال الصحة لوارث وفي مرض الموت ليافي الورثة .

#### المبلايء

- ١- بسيع الوائد لابنته حصة في علار مملوك له بعوض قبضه جائز وصحيح شرعاً متى تحققت شروط العقد .
- ٣- بسيع الوائد العقار كله إلى باقى الورثة بما فيه المباع لابنته وهو مسريض مسرض الموت موقوف على إجازة باقى الورثة ولو كان يشسن المثل فإن أجازوه نفذ وإلا بطل فيما زاد على الثلث إذا صح بيمه بالمقد الأول.
- ٣- المسريض مرض الموت معنوع من التصرف في ملكه فيما يرجع إلى إيطال حق الورثة .

#### ە سئىسل:

بالطلب المقدد برقم ٢٢٠ سنة ١٩٨٠ المقدم أ.ع . س . أن والدهدا يساع لها ثلث ما يملك من عقار يموجب عقد بيع مؤرخ ١٩/٠/ ١٩٧٩ وقد بيض الثمن قوراً أمام الشهود ، وهو يكامل قواد العقلية ثم عساد وباع ذات العقار جميعه بعقد مؤرخ في ٢٢/٤/٢/١ إلى بالحي ورئسته بعدا في ما في المام وقت هذا التصرف ورئسته بعدا في الأطباء والمستشفيات الأخير مريضاً مرض الموت حيث ظل يتردد على الأطباء والمستشفيات ويعالى من مرضه من ١٩٧٩/٤/١ إلى أن مات . وأن لديها أوراقاً وشهدات رسمية من المستشفيات ثم انتهت الطالبة في السؤال إلى :

أولاً - ما حكم الشرع في البيع الأول وهو الخاص بثلث العقار من حيث الصحة والبطلان ؟

ثانياً - ما حكم العقد الأخير ببيع العقر جميعه . هل وقع صحيحاً بيعه وهو في حالة مرض الموت نباقي الورثة أو وقع باطلاً ؟

### • أجساب:

فى كتب الفقه أن عقد البيع يتم شرعاً بالإيجاب والقبول متى توافرت شروط الامعاد من حيث أهاية المتعاقدين ومشروعية البيع داتاً وصفه وكما يكون الإيجاب والقبول بكل لفظين دالين على معنى التمليك يكون كذلك بالكتابة الدالة على الإيجاب والقبول المفيدين للتمليك والتملك.

ونسص الفقهاء على أن لبيع المريض أحكاماً خاصة وقالوا أن مرض المسوت هسو المسرض الذي يعجز معه المريض عن مباشرة مصالحه خارج داره إن كان رجلاً وداخل الدار إن كانت امرأة و وأن يظب على الظن المسوت من هذا المرض على الأكثر ، وأن يتصل به الموت قبل مضسى سنة على بدء المرض . فلو مضت السنة وهو مريض على قيد الحياة كانت تصرفاته صحيحة كتصرفك غير المريض .

لمسا كسان ذلك : فإذا كان العقد الأول بين الطالبة ووالدها ببيعة إياها عقاره قد اتعقد بإيجاب وقبول صحيحين وكاتت أهلية العاقدين تامة وقع هذا العقد صحيحاً نافذاً شرعاً .

وإذا كان العقد الثانى بين والدها وبقية ورثته ببيعة إياهم العقار جميعه قد وقع وهو مريض مرض الموت ( بالمعنى والمؤدى السابق تحديده ) كسان العقد موقوفاً على إجازة باقى الورثة ولو كان بثمن العثل ، فإن

أجازوه نفذ على إجازة باقى الورثة ولو كان يثمن المثل ، فإن أجازوه نفذ وإن لم يجيزوه بطل ( والمقصود بالعقد هذا هو العقد المنصب على ما عدا الثلث المباع بالعقد الأول ) .

وذلك لتطق حق الورثة بالتركة عيناً وماليه والمريض مرض الموت مسنوع مسن التصرف في العرض فيما يرجع إلى إبطال حق الورثة . بهذا قال الإمام أبو حنيفة وقال صاحباه أبو سيف ومحمد ، يجوز البيع إلى الوارث بمثل القيمة أو أكثر لحم إبطال حق باقى الورثة في المائية . ويمثل قول الإمام أبي حنيفي قال أصحاب الإمام الشافعي وهو رواية عسن الإمام أحمد بن حنبل . وفي فقه الإمام مالك أن هذا التصرف في مرض الموت للورثة أو لبعضهم لا يصح ( المبسوط للمرضى ج ١٤ ص ، ١٥ في بنب الشفعة في المريض والمغنى لابن قدامة الحنبلي ج ١٤ في بنب الشفعة في المريض الورثة والإقصاح عن معتى الصحاح في يوف المريض ) .

وإذا كسان قسو جمهور الققهاء يقضى بأن بيع المريض مرض الموت لسبعض الورثة يكون موقوفاً على إجازة باقى الورثة كان العقد الثانى المسلول عنه موقوفاً على إجازة من ليس طرفاً فيه من الورثة.

إذا أثبت أن البائع كان مريضاً فعلاً مرض الموت بالتحديد السابق . والله سبحاله وتعالى أعلم .



<sup>&</sup>quot; ثمت الفتوى "



#### را) **شوذج صيف**ة

### دعوى ابطال تصرف صدر في مرض اللوت (`)

"م ۹۱۹ مطی"

إنه في يوم / /
بناء على طلب ورثة المرحوم
١ – السيد / المقيم السيد / المقيم
٢- السيد / المقيم السيد / المقيم
٣- السيد / المقيم السيد / المقيم
الجميع بصفتهم ورثة المرحوم ومحلهم المختار مكتب
الأستاذ /
أنا محضر محكمة انتقلت وأعلنت :
السيد/المقيمالمقيم
مخاطبا مع /
وأعلنتسسه بالآثي
بتاريخ / / تصرف المرحوم مورث الطالبين فم
. او
باع المرحوم مورث الطالبين للمعلن إليه "

 <sup>(</sup>١) أم أعد على مصطفى المعلى بالتلفن - موسوعة عبيغ العاود والدعاوى الفاوتية - العامد على مصطفى المعلى بالتلفن العامد العام

وقضت محكمة النقض " مرض الموت - ضوابطه - أن يغلب فيه الهلاك ، ويشعر المريض معه يدنو أجله ، وينتهى بالوفاة "

" الطعن رقم ٨١٦ نسنة ٤٣ تي جنسة ١٩٧٧/١٢/١ "

وحيث الله لا يحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً ثم ٢/٩١٦ مدنى .

" عدم الإهتجاج على الورثة الذين يطعنون على التصرف بأنه صدر في مرض الموت بتاريخ السند المطعون عليه إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً ....."

" الطعن رقم ١٥ لسنو ٣٤ في جلسة ١١/٥/١١ "

وحيث أنه وعملاً بنص المادة من ٢/٩١٦ من القانون المدني التي نتص على أن "..... وعلى ورثة من نصرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت ، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق .

الأمر الذي معه يحق للطالبين ابطال هذا التصرف - فيهمهم إقامة هذه الدعوى .

### بنـــاء عليـه

أنا المحضر سالف الذكر إنتقلت في تاريخه أعلاه إلى حيث محل إقامة المعلن إليه وأعلنته بصورة من هذا وكلفته الحضور أمام محكمة ........

١٣٥ تصرفات مرض الموت
الكائنة بجلستها المنعقدة عاناً بدارها يوم الموافق
/ / الساعة التاسعه صنياحاً أفرنكي
لسماعه الحكم بإيطال عقد " أن الصادر من المرحوم "
' والمؤدخ / / نصالح المطن إليه عن
"" الميين يصدر هذه العريضة مع كل ما يترتب على ذلك
قاتونا من أثار - مع الزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم
مشمول بالنفاذ المعجل وبدون كفالة .
و يأحيل العلم /



# (٧) نموذج صيفة طمن في بيج صدر في أثناء مرض للوت (¹)

إنه في يوم / /
بناء على طلب السيد/ ومحله
المختار مكتب الأستاذ / المحامى والكائن مكتبه
أنا محضر محكمة انتقلت وأعلنت :
السود/ المقيم
م <del>فاطبا</del> مع /
وأعلنتسب بالآتي
بموجب عقد بیع مؤرخ فی / / شهر بمکتب الشهر العقاری بـــ
بناریخ / / تحت رقم اشتری
المعلن إليه من العرحوم مورث العنالب العقار الكائن
[ يذكر بيان العقار حسب بيانات الشهر العقارى ] بشن قدره
وحيــث أن العرحوم كان مريضاً وقت صدور هذا
العقد بمرض أعجزه عن أداه أعماله المعتادة ، وقد غنتهي
بوفائه بتاريخ / / .
وحيــث أنـــه يعتبر بذلك أن العقد سالف الذكر صدر من مورث
الطالسب أنسناء مسرض الموث، وأن النمن الحقيقي للعقار المبيع وقت

 <sup>(</sup>١) الصبغ القانونية للأوراق القضائية – أل شوقى وهبى المحامى بالإستئناف المختلط ، مهنى مشرقي المحامي بالنقض – الطبعة السائسة – عس ١٥٥١ / ٢٥٨ / يتصرف بسبط /.

المسوت لايقل عن مبلغ ..... بين عبارة عن وصية صادرة من البائع لصالح المعلن البه ،

ويجمدر الإنسمارة إلى أن قيمة تركة المورث بما غي ذلك العقار المهيع تقدر بمبلغ ..... اليكون ماتجاوز عنه من الثمن بزيد عن قيمة ثلث التركة بمبلغ .....

وحبيث أن والأمسر هكبذا يحق للطالب بصفته الوارث الوحيد للمرحوم .....المتوفى قى / / مطالبة المعلن إليه بدفع مبلغ ..... " فقط ,.... جنيها "

وذلك عملاً بنص المادة ٧٧ ؛ من القانون المدنى التي ننص على أنه " " إذا ياع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن بقل عن قيمة المبيم وقت الموت ، فإن البيم يسرى في هل الورثة إذا كانت زيسادة قسيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع كَتُلِكَ . أما إِذَا كَانْتُ هَذَهِ الزيادة تَجَاوِزُ ثُلْثُ التَّرِكَةُ ، فَإِن البيع فيما يجساوز الثلبث لا يمسري في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للستركة ما يقي بتكملة الثلثين ويسرى على بيم المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦ من القانون العلني".

#### بنسسام عليبه

أنا المحضر سالف الذكر إنتقلت في تاريخه أعلاه إلى حيث محل إقامة المعلن إليه وأعلنته بصورة من هذا وكلفته العضور أمام محكمة ..... للكائنة ..... بجامئها المنعقدة علنا بدار ها يوم ..... الموافق / / الساعة التاسعه صياحاً أفرنكي لسماعه المكم: بإنزامه بأن ينقع للطالب مبلغ ..... جنبها " فقط ...... جنوبها \* مع تحمله المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة يحكم مشمول بالنفاذ المعهل ويدون كفالة .

ولأجسسل الطم /



#### المساتمة

تناولسنا ألمسى هسدًا الكستاب "أحكام تصرفات المريض مرض الموت " وتعرضنا فيه لكل ما يعين البلعث في هذا الشأن ، واستطا بما كتب في هذا الموضوع لفقهكنا العظام .

ونسسأل الله عسر وجسل أن تكون قد أحطنا هذا البحث بكل ما يحتاجه الباحث .

ولطــه جهد بقدر علمنا يكون قد حقق الهدف المقصود ، داعياً الله أن يجعله في ميزان حسناتنا .

وعلى الله الصد السبيل .

الولف





الموت الموت

صدر للمنولف

الوجيز في أعكام المواريث .

تصرفات المريض مرض الموت " الطبعة الأولى "

الإعتقال السياسي والمنائي وهماية هقوق المتقل .







تصرفات مرض العوت	160	

#### القصيسيرييت

الوضيوع الصعيفة
مقدمة الطبعة الثانية
مقدمة الطبعة الأولى
17
بداية الشخصية القانونية للإنسان ونهايتها
أهلية الرجوب
أهلية الأداء
الهاب الأول
تعريف العرض
تعريف مرض الموت
الأمراض المزمنة ٢٩
المقعد والمسلول والمقلوج
الأصحاء الذين هم في حكم المرض
الباب الثانى
أحكام تصرف المريض مرض الموث
أولاً - مذهب الجمهور
ثانياً – مذهب المخالفين في حكم تصرفات المريض ٣٦
' أحكام تصرفات العريض
أولاً - التصرفات القابلة للفسفح
ثانياً - التصرفات غير القابلة للفسخ ٤١
<u> ثالثاً – الوقف</u> ١٠٠٠

	مرض العوت	تصرفات		161	
--	-----------	--------	--	-----	--

<b>± Y</b>	رابعاً – الوصية					
17	خامساً – البيع لوارث					
ŧŧ	سانساً – الإقرار					
ŧ ţ	أقوال الفقهاء في إقرار المريض					
1.	أولاً – إقرار المريض لأجنبي					
1 Y	ثانياً - إقرار المريض لوارثه وإقراره بالوارث					
٤٧	١ - إقراره ثلوارث					
٥,	٧- إقرار المريض بالوارث					
۱۹	سابعاً – الإبراء					
١٥	إبراء المريض مدينه					
	الباب الثالث					
• •	ديون الصحة وديون العرض					
	الباب الرابع					
٥٩	طلاق العريض مرض العوت					
۰٩	اولاً – مباشرة الزوج سبب الفرقة					
٦,۲	حالات عدم ميراث الزوجة					
٦٢	ثانياً – مباشرة الزوجة سبب الغرقة					
17	ثالثاً – خلع المريضة					
الباب القامس						
17	النبيع في مرض الموت					

النصل الأول
أحكام البيع في مرض الموت
البيع بما لا يقل عن القيمة
البيع بأقل من القيمة بما لا يجاوز ثلث القركة
التصرف بغير ثمن أصلا
النصل الثانى
البيع في مرض الموت في القانون المدنى وحماية
الغير حسن النية١٧٠
أولاً – البيع في مرض الموت٧٢
ثانياً - حكم البيع في مرض الموت٧٢
ثالثاً - حماية الغير حسن النية
النصل الثالث
بيان أحكام المادتين ٤٧٨ ، ٤٧٨ مدنى في بيع
المريض مرض الموت٧٦
الأعمال التحضيرية
المقصود يمرض الموت٧٧
<u>ائــــــــــــــــــــــــــــــــــــ</u>
أحكام المادة ٧٨ وشرطى عدم تتبع الورثة للعن
النصل الرابع
حماية الورثة من الوصايا المستثرة
الحالة الأولى: التصرفات التي تصدر من المورث في
S. W. Wardt San.

ı	مرض للموت	تصرفات		118	
---	-----------	--------	--	-----	--

الشرط الأول: التصرف صادر في مرض الموت
الشرط الثاني : التصرف مقصود به التبرع ١٠٧
الحالة الثانية : التصرفات التي يحتفظ فيها المورث بحيازة
العين وبحقه في الإنتفاع بها مدى حياته ١٠٩
الهاب السادس
ملحقات خاصة بأحكام تصرفات المريض مرض الموت ١٢١
أولاً : القانون المدنى
البيع في مرض الموت ١٣١
الوصية ١٧٧
ثاتياً : المذكرة الإيضاحية للقالون المدنى
البيع في مرض الموت ١٢٢
الوصية (نظرة عامة )
ثالثاً : تصرفات المريض مرض الموت من كتاب مرشد
الحيران لقدري باشا
فتوی شرعیة ۱۲۹
نموذج صيغة دعوى ابطال تصرف صدر في مرض الموت ١٣٣
نموذج طعن في بيع صدر في أثناء مرض الموت ١٣٦
الغاتمة
عبدر للمؤلف ١٤١
الفهرين المناف ا